أنوار الفقاهة

كتاب الوقف

تاليف:

الشيخ حسن بن الشيخ جعفر كاشف الغطا

بسم الله الرحمن الرحیم

انوار الفقاهه - كتاب الوقف

كاتب:

حسن بن جعفر بن خضر نجفى كاشف الغطاء

نشرت فى الطباعة:

موسسه كاشف الغطاء

رقمى الناشر:

مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

الفهرس

انوار الفقاهه - کتاب الوقف

اشاره

نام کتاب: أنوار الفقاهه- کتاب الوقف موضوع: فقه استدلالی نویسنده: نجفی، کاشف الغطاء، حسن بن جعفر بن خضر تاریخ وفات مؤلف: ۱۲۶۲ ه ق زبان: عربی قطع: وزیری تعداد جلد: ۱ ناشر: مؤسسه کاشف الغطاء تاریخ نشر: ۱۴۲۲ ه ق نوبت چاپ: اول مکان چاپ: نجف اشرف- عراق

ص: ۱

اشاره

بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِیمِ

کتاب الوقف

و هو فی اللغه الحبس من الوقوف عند الشی ء و نقل شرعا بناءً علی ثبوت الحقیقه الشرعیه کما هو الاقوی لحبس خاص بعلاقه الاطلاق و التقیید أو الجزء و الکل و احتمال الوضع الابتدائی بعید جدا لحبس المال عن التصرف فیه أو لحبس صاحبه عن التصرف فی المال أو للعقد الدال علی ذلک، و الاول اقرب للاستعمال، و الثانی اقرب لظاهر کلام الفقهاء لکثره اطلاقهم اسماء العقود علی نفس العقد و یحتمل کونه حقیقه فی الأول و الثانی معاً و یحتمل کونه مجازا شرعیا فی الثانی و ان صار فی لسان الفقهاء حقیقه و لا یبعد ان وضعه للصحیح احراما لحکم اسماء العبادات علیه لانه منها و هو مشروع بالنص و الاجماع و یشمله عموم الکتاب و السنه و قد جرت علیه الشرائع السالفه و الامم السابقه فی بنی المساجد و البیع و الکنائس و إن لم یسم عندهم باسم الوقف و هو من اقسام الصدقات الملحوظ فیها القربات کما یظهر من الفتاوی و الروایات و من مقوماته الدوام علی ممر اللیالی و الایام و من ذاتیاته کونه من الاعیان القابله للانتفاع بها مع بقائها و جمیع ما ذکره الفقهاء من حدوده لیست حدوداً تامه بحیث تکون مطرده منعکسه و انما هی رسوم و تعریف ببعض الخواص کما عرفه الشهید رحمه الله بانه الصدقه الجاریه تبعا لما ورد فی الحدیث من اطلاقها علیه و هو صادق علی الوصیه بالصدقه علی الدوام و علی نذرها کذلک و علی وقوعها علی نحو لم تستکمل شرائط الوقف و کما عرفه غیره بانه عقد ثمرته تحبیس الأصل و اطلاق المنفعه أو نفس تحبیس الأصل و اطلاق المنفعه و قد یبدل الاطلاق بلفظ التسبیل و المراد فیهما واحد تبعا للحدیث الوارد فی الوقف حبس الأصل و سبل ثمره و المراد بتحبیس الأصل منعه عن التصرف فیه باحد النواقل الناقله له عن الجهه المحبوس علیها و المراد بتسبیل الثمره اباحتها للجهه الموقوف علیها علی أن یتصرف فیها بای انواع التصرف شاء و هو غیر مانع لصدقه علی السکنی مقصوره و اخویها و ان قید بالدوام و قلنا بظهور وصف

[فی معنی الوقف]

الدوام منه کان غیر جامع لخروج منقطع الآخر عنه و یدخل فیه أیضا نذر الشـی ء علی ذلک الحال أو الوصیه به بل یرد علیه کل مال قد منع المالک من التصـرف بعینه و اجاز التصـرف بمنافعه ابتداءً أو بشـرط فی عقد لازم و علی کل حال فالامر فی الحدود سهل

و هنا أمور:

أحدها: الوقف فیه امران توقیفیان لا یجوز التعدی فیهما علی غیر المقطوع به

من النص أو الاجمـاع و همـا کونه من العبـادات الخـاصه المشـروط فیه القربه و کونه من العقود اللازمه و حینئذٍ فیجری علیه ما یجری علی اسـماء العبـادات الموضوعه للصـحیح عنـد الشک فی اجزائه و شـرائطه و موانعه لإجمال معناه و عـدم بیانه علی وجه الحقیقه و یجری علیه ما یجری علی العقود اللازمه من الشرائط المعتبره فی صیغته و فی المتعاقدین و فی غیرهما مما یشترط فیها فلا یقال إن الوقف من العبادات المبینه و ان اسـمه لیس من الاسـماء المجمله بل هو من المطلقات یتمسک باطلاقه عنـد الشـک فی صـحه فرد منه أو فسـاده لأـن المشـکوک فی اطلاقه و اجماله مجمل و المشـکوک بانه من العبادات الخاصه أو غیرها نجعله منهـا لرجوع الشک للجزئیه الراجع إلی الشک فی الماهیه و لا یقال إنه لیس من العبادات لفساده کما یأتی إن شاء الله تعالی و لا یقال انه لیس من العقود بل هو من قبیل الایقاعات الداله علی نقل الملک عن المالک و جعله لله تعالی فهو اشـبه شی ء بالتحریر فلا یفتقر إلی قبول و لا إلی ایجاب خاص لان المشـکوک فی کونه عقـدا أو ایقاعا فالاصل کونه عقدا لرجوع الشک إلی نفس الماهیه و الأصل عدم تحققها و فی عد الأصـحاب الوقف من العقود ما یؤذن بکونه عقدا و لأصاله بقاء الملک علی ملک مالکه إلاـ بمـا یقطع بخروجه و للإجمـاع المنقول علی لزوم القبول مطلقا و الاسـتدلال علی عـدم افتقاره للقبول بالاصل و بخلو الأخبار الوارده عنهم علیهم السـلام عن ذکر القبول مع کثرتهـا عموما و خصوصا فی العام و الخاص ضـعیف لانقطاع الأصل بما ذکرنا و لان الأخبار مسوقه مساق الطوامیر و الحجج فی اثبات الوقوف الصادره عن الأئمه علیهم السـلام لا مساق بیان الوقف و مشروعیته و صـیغه أو إنشـاء الوقف فیهـا أو نحو ذلـک کی یتمسـک بعـدم ذکر القبول فیهـا و عـدم ذکر صـیغه خاصه للایجاب علی نفی اشتراط القبول و اشتراط

الصیغه الخاصه و دعوی کون الوقف کالاباحه فیکفی فیه الایجاب مصادره علی المطلوب و ممنوع أیضا فی الوقف الخاص لکونه نقلاً للملک و لا یدخل الملک للمالک فی الاسباب الاختیاریه من دون رضاه فیبطل بما ذکرنا قول من ادعی استغناء الوقف عن ذکر القبول مطلقا و قوله من ادعی استغناءه فی الوقف العام فقط لانه کالتحریر دون الخاص لانه کالتملیک و لا یملک الشخص مال غیره قهرا فی غیر ما جعله الشارع سببا و کونه من تلک الاسباب ممنوع و هو فی الوقف الخاص حسن و فی العام ضعیف و علی اشتراط القبول فلا یشترط سوی قبول البطن الأول قطعا للانفاق و السیره القطعیه علی ذلک سواء قلنا إن البطن اللاحق یتلقی من الواقف أو من الموقوف علیه فمناقشه بعض المتأخرین فی الحکم المذکور لیس فی محلها جدا و یتولی القبول فی الوقف العام الناظر الشرعی کالحاکم و أمینه لأنه ولی الحقوق العامه و ولی أهلیها فی القبض عنهم و الدفع الیهم فی الزکوات و الاخماس و النذور العامه فإن لم یوجد الحاکم تولی ذلک أحد عدول المسلمین عنهم لمکان الضروره و علی ما اخترناه فلا بد فی الوقف من صیغه لفظیه صادره من المالک نفسه و لا یجری فیه الفضولی لمنافاه القربه له لأنها إن صدرت من العاقد فلا معنی لتقربه بمال شخص آخر سیما لو کان غاصباً و إن صدرت من المالک حین الاجازه أشکل الحال فیه من جهه عدم المقارنه بین الصیغه و بینها فیحصل الشک فی حصول سببیه الوقف للشک فی کفایه القربه المتاخره و إن صدرت من المالک حین العقد لو فرضنا ذلک اتجه لها وجه صحته تنزیلا لها منزله الوکاله فی الوقف لبعد اشتراط کون الصیغه و القربه من فاعل واحد بل هو اولی بالصحه من وقف الوکیل لتولی القربه هنا من المالک بنفسه و لا ینافیه تولی العقد غیره لان شأن العقد ذلک بخلاف ما لو تولی القربه غیر المالک فإنه إن تقرب بنفسه فلا معنی له و إن تقرب عن المالک احتاج تعقل ذلک و صحته إلی نظر و تأمل و لکن ظاهر الأصحاب و السیره عدم منع التوکیل فیما شرط صحته القربه حال الدفع فی خمس أو زکاه أو صدقه أو وقف و إن حکمه حکم النیابه فی العبادات البدنیه و ان کان بینهما فرق من جهه.

ثانيها: لا يكفى فى الوقف الفعل فى ايجاب أو قبول أو خاص أو عام أو معاطاه

كـان الفعـل أو غيرها إلا فيما كان فعله بمنزله قوله كالاخرس و جواز المعاطاه فى عقود المعاوضات لا يستلزم جوازها هاهنا لأن الوقـف من العقـود المجـانيه أو من اقسـام العبـادات التـوقيفيه المفتقره إلى الأخـذ بـالمقطوع به فمـا يوضع اليوم فى المساجـد أو الحضـرات من فرش و اسـباب و أسـلحه أو بناء و ما يبنى من الخانات و الرباطات و المدارس من دون التلفظ بصيغه الوقف ليس وقفا لعـدم الايجاب القولى فيها و عـدم القبول فيها مطلقا و احتمال كفايه الايجاب الفعلى فيها و كفايه القبول الفعلى فيها أيضا و لو من غير الحاكم فيكفى صـلاه واحـده من المسـلمين أو عبور واحـد منهم على القنطره أو دخول واحد منهم إلى الخان بعيد لا وجه له و مخـالف للضوابـط و ارتكـابه ليس بـاولى من ارتكاب ما نفـذ من المالك إلى جهه عامه و تحقق منه الاعراض عنه لها انصـرف إليهـا و خرج عن ملكه بحكم الشـارع لـدلاله السـيره القطعيه عليه و لاسـتمرار عمل المسـلمين على ذلك و عـدم اجراء حكم الاملاـك على ذلـك م مواريث و نحوهـا و على كـل حال فارتكاب انه وقف ارتكاب امر بعيـد و اكتفى بعض المحققين بـالقبول الفعلى فى الوقف العام دون الايجاب بناء على اشتراط القبول و بعضـهم اكتفى بالقول الفعلى حتى فى الوقف الخاص و كلاهمـا مخـالف للقواعـد و الاحتياط و العاجز عن النطق تكفيه الاشاره و ان تمكن من التوكيل و الاحوط التوكيل و العاجز عن الاشاره تكفيه الكتابه مع عـدم التمكن من التوكيل و مع التمكن فالاحوط عـدمه و لا بـد من صدور الصـيغه على وجه محلل فلو صـدرت بلسـان مغصوب أو على نحو محرم كغنـاء و نحوه فسـد الوقف و لو صـدرت فى مكـان مغصوب ففى الصـحه و الفساد وجهان و يشترط كون الصـيغه بلفظ عربى لعربى أو اعجمى و الاكتفاء بالعجمى مطلقا لا يخلو من وجه و مع عـدم امكان العربى فلاـ باس بالعجمى و إن أمكن التوكيل و الأحوط الاقتصار على الجواز مع عـدم الامكان و لو اختص العجز أو الفارسـيه أو عـدم القدره على النطق بجانب دون آخر جرى على كل منها حكمه و يشترط فى الصـيغه العربيه فى البنيه اقتصاراً على مورد اليقين إلا مع العجز فجوازه غير بعيد و لا يبعد اشتراط عدم اللحن فى الاعراب

للاحتياط إلا ان عدم اشتراطه اقوى و يشترط فى الايجاب و القبول الترتيب و عدم الفصل المخل بينهما عرفا و يشترط فعليتهما مع قصد الانشاء فلا تكفى الجمله الاسميه و ان كانت اقوى فى الانشاء و اجزاؤها فى الرهن للدليل أو الشبهه بالعقود الجائزه و يشترط فيهما الماضويه فلا يجزى الامر و المستقبل و اجزاههما فى النكاح و المزارعه لو قلنا به فللدليل و يشترط فى الصيغه الصراحه بحيث يدخل الوقف فى مدلولها أو تدخل فى مدلوله و الصريح هو الموضوع له مطابقه كوقفت أو أوقفت فى لغه شاذه فى الايجاب أو قبلت و رضيت فى القبول أو الموضوع للأعم القريب من الخاص المستعمل فيه مع القرينه على ارادته منه كتصدقت و سبلت و حبست فى الايجاب و امضيت و اخذت فى القبول أو الموضوع على جهه الاشتراک اللفظى مع القرينه أو الموضوع للأخص إذا كان استعماله فيه استعمالا شائعا و كذا الموضوع لمعنى آخر يقارب معناه و كان استعمال فيه غير بعيد كحرمت و ملكت و أبدت مع نصب القرينه على اراده ذلک منه و هل يشترط التلفظ فى القرائن أو تكفى قرائن الاحوال وجهان و الاقرب الأول و لا يجوز بالالفاظ البعيده عن الاستعمال و ان اقترنت بالقرائن الداله على المقصود للشک فى حصول النقل بها و لإعراض الأصحاب عن الحكم بجوازها و بالجمله فلفظ وقفت لا يفتقر عقد الوقف معه إلى قرينه بل يحكم على من صدرت منه بالوقف الا إذا لم يقصد معناها و غيرها من الالفاظ المقاربه لها التى لا تنكر استعمالها فيها و فى كلام الأصحاب يفتقر الحكم بالوقف معها إلى قرينه مصرحه بذلک و مع عدمها يحتمل الحكم عليه باطنا بالوقف لو نواه و إن لم يحكم عليه ظاهراً و يحتمل عدم الحكم عليه ظاهرا أو باطنا للشک فى سببيته مثل ذلک عند تجرده عن القرينه و أما الالفاظ البعيده كوهبت و أجرت و بعت و اتهبت و استأجرت و اشتريت و شريت فى ايجاب أو قبول فلا يحكم عليه بالوقف لا مع القرينه و لا بدونها و للاصحاب هنا كلام مختلف فمنهم من جعل الصريح وقفت فقط و نقل عليه الاجماع و جعل غيره موقوفا على القرينه و نقل الاجماع على توقف، حرّمت، و ابّدت، و تصدقت على القرينه و منهم من جعل حبست و سبلت و احبست كوقفت لا يفتقر إلى قرينه لاستعمالهما فى العرف مجردين و لورودهما فى

الأخبار کذلک و منهم من جعلهما مفتقرین إلی قرینه لأن الاستعمال أعم من الحقیقه و المجاز و لا یبعد ان اجتماعهما فی مورد واحد صریح فی الوقف ثمّ منهم من یظهر منه ان القرینه المصححه لا بد فیها من لفظ کما یقول صدقه مؤبده أو حبستها تحبیسا لا بیع بعده و لا هبه و لا نقل و لا انتقال و منهم من یظهر منه الاطلاق فی القرینه و منهم من یظهر منه ان وقفت و حبست و سبلت و تصدقت کافیه فی صیغه الوقف من دون انضمام قرینه و منهم من یظهر منه ان تصدقت ان تعلقت بجهه عامه کانت من الصریح و إلا فمن غیر الصریح و منهم من یظهر منه ان تصدقت و حرمت صیغه واحده فلا تغنی الثانیه عن الاولی و تغنی الاولی عن القرینه و منهم من یظهر منه ان غیر الصریح یجزی فی الوقف باطنا و یدان الواقف بنیته و یصدق قوله فیه لانه ابصر بنیته و هو امر لا یعلم إلا من قبله و یظهر من آخرین إن انضمام القرینه شرط فی الصحه و الاجزاء لأصاله عدم نفوذ المشکوک فی تاثیره و صحته و العقود اللازمه و العبادات توقیفیه و یظهر من بعضهم الرکون إلی الاقتصار علی لفظ وقفت و تصدقت لاستعمالها فی الأخبار دون غیره و لا سیما لفظ الصدقه و یظهر من الوالد تجویز الجمله الاسمیه و جعل الاولی کونها وقفا دون هذا موقوف و الاقوی فی النظر ما تقدم ذکره.

ثالثها: یشترط فی الصیغه قصد لفظها بعینه

فلو اتی بصیغ متعدده و قصد التأثیر باحدها لا بعینه فالاظهر الفساد و لو قصد التأثیر بالجمیع صح فی الأول و لغا الباقی و لو قصد التأثیر بالمجموع ففی الصحه اشکال و لو صدر منه لفظ من غیر قصد لغلط أو ذهول أو دهشه لم یکن له تاثیر و لو قصد لفظا فغلط بغیره و إن کان مراد فاله فالاقوی البطلان و لو کرر اللفظ غیر قاصد بواحد بعینه کما یفعله الوسواسیه کان بحکم غیر القاصد علی الاظهر و یشترط مقارنتهما لقصد الانشاء فلو قصد الأخبار بطل و کذا لو ردد بین الأخبار و الانشاء و یشترط قصد معناها المطلوب من وقف أو حبس أو غیرهما و لا یفتقر إلی معرفه التفصیل فلو لم یقصد ذلک أو ردد فی قصده بطل و یشترط قصد التأثیر بها بما یریده من الاثر فلو لم یقصد التأثیر أو ردد فی قصده بطل و یشترط استمرار هذه القصود إلی تمام العقد فی کل من الایجاب و القبول فلو علم الموجب خلو

القابل عن احدها أو العكس بطل و يكفى فى الحكم بوجودها التمسک باصاله الصحه و يشترط صدور هذه القصود عن اختيار من دون تقيه أو خوف و ان لم تبلغ حد الالجاء المزيل للقصد بالكليه و يشترط وجود كل من الموجب و القابل ساعه العقد فى مجلس الآخر فلو اوجب و القابل غير حاضر فحضر بعد الايجاب بلا فصل فقبل بطل و يشترط سماع كل منهما لما يصدر من الآخر فلا يكفى مجرد العلم بوقوعه على الاوجه و لو لم يكن أحدهما السماع كفى افهامه و اعلامه بوقوع الصيغه باى نحو كان و قد يشترط قصد الاسماع و الافهام من كل منهما لكل منهما و لا باس به و يشترط تعين كل من الموجب و القابل عند الآخر بالاسم و الاشاره فلو قصد أحدهما أو قصد مبهما أو ردد فى قصده بطل و يشترط تعيين المنوه عنه لو صدرت الصيغه من ولى أو وكيل فلو قصد واحداً لا بعينه من المولى عليهم أو الموكلين أو ردد بطل و يشترط الجزم بوقوع الاثر فى وجه قوى فلو عقدا مع الشك فى حصول الشرائط حين العقد و لكنهما وطنا انفسهما على حصولهما فبان حصولها بطل العقد هذا فى عقد الوقف لمكان القربه و الاقوى فى غيره عدم الاشتراط و يشترط فى المتعاقدين البلوغ و العقل و الرشد و الاختيار مستمره من ابتداء الإيجاب إلى انتهاء القبول لكل منهما حتى لو عقد البالغ على غير البالغ فبلغ عند قبوله بطل على الاظهر و مع الشك فى عروض الجنون يبنى على عدمه و فى عروض البلوغ يبنى على عدمه فلو صدر عقد ممن تلبس بوصف مبطل له فشك فى زواله حين العقد يبنى على فساد العقد وز لا يجزى أصل الصحه هذا إذا حصل الشك عند التلبس بالعقد و لو حصل بعد الدخول فى عمل آخر احتمل البناء على الصحه لعموم قوله عليه السلام: (إذا شككت فى شى ء و قد دخلت فى غيره فشكك ليس بشى ء). و لو صدر منه حال عقل و جنون و لم يعلم السابق و اللاحق و صدر منه عقد أيضا و لم يعلم وقته بنى على اصاله الصحه و علم زمان الجنون و لم يعلم زمان العقد حكم بفساده على الاظهر و ان كان العكس حكم بصحه و لو علم وقوعهما و شك فى السابق و اللاحق قام احتمال الصحه و الفساد و احتمال الصحه قوى و كذلك لو علمنا وقوع العقد و البلوغ و شككنا فى السابق ففيه الوجهان و احتمال الصحه هو الاقوى

سیما إذا وقع بعد الفراغ و الدخول فی عمل آخر لعموم إذا شککت فی شی ء و قد دخلت فی غیره و قد یناقش فی الحکم بالصحه فان اصاله الصحه لا تحکم علی وجود الشرط المشکوک فی وجوده لأصاله عدمه و لعدم قیام دلیل یقوی أصل الصحه علی اصاله عدم احراز الشرط نعم یحکم علی عدم وجود المفسد و عدم طرو المانع من جنون أو سفه أو إکراه و یناقش فی الروایه بظهورها فی أجزاء العباده الوارده فی سیاقها کما الفتوی و الاعتبار فلا یجوز التعدی عن الظاهر و إن کان خصوص المورد لا یخصص الوارد.

رابعها: یشترط فی صحه الوقف القربه

بمعنی إیقاع الفعل لوجهه تعالی و لا حاجه إلی نیه الوجه کالندب و یشترط اقترانها بابتداء الصیغه و استمرار حکمها إلی آخر الإیجاب و الأحوط إلی آخر القبول و یتولاها المباشر للصیغه و لا یبعد جواز تولیها من الأصیل و جواز تولی الصیغه الوکیل فیشکل حالها فی الفضولی و سیما لو کان غاصباً إلی أن یکتفی بالنیه الصوریه الحاصله منه أو بالنیه المقارنه للإجازه و کلاهما جوازه محل نظر و تأمل و الدلیل علی اشتراطها ظواهر الأخبار و المشعره بأن الوقف لله تعالی و أنه یراد به وجهه و فی جمله من اخبار الأئمه علیهم السلام تعلیل الوقف بذلک و لو ان الوقف کسائر العقود و الافعال الصادره عنهم علیهم السلام لما صلح التعلیل فی خصوص الوقف دون غیره لان افعالهم کلها راجحه و کلها تصدر عنهم عن محض التقرب فان قلت فاذا کانت القربه امرا قلبیا فما الحاجه إلی ذکرها فی اللفظ فی تلک الأخبار قلنا فائدتها بیان تاکید الصحه تحرزا عن شبهه الوقف الفاسد کما یقولون وقفا مؤبدا لا یباع و لا یوهب و نحو ذلک و یدل علی اشتراط القربه أیضا قوله علیه السلام فی الصحیح و فی الموثق: (لا صدقه و لا عتق أما اما ارید به وجه الله تعالی و ظاهر النفی نفی الصحه لأنه الاقرب إلی نفی الذات مع احتمال اراده نفی الذات کما ان الظاهر بل المقطوع به شمول لفظ الصدقه فی لسان الشارع للوقف علی سبیل الحقیقه لاستعمالها فی وقوف الأئمه علیهم السلام علی الاطلاق من دون نصب قرینه و ما تضمنته من لفظ التایید و شبهه ظاهر فی کونه من القرائن المعینه لأحد فردی القدر المشترک لا صارفه عن المعنی

الحقیقی و لئن سلم کون لفظ الصدقه فیه مجاز فی الوقف لکان اطلاقها علیه من الاستعاره و التشبیه القاضیین بسریان حکم المستعار للمستعار له و یدل علیه أیضا ان ما یشک فی کونه عباده بالمعنی الأخص ام لا فالاصل یقضی بانه عباده بالمعنی الاخص لرجوع الشک فیه إلی الجزئیه الراجع إلی الشک فی تحقق الماهیه لان القربه جزء من العباده بالمعنی الاخص و دعوی ان الوقف معلوم المعنی و انه من العقود فالمشکوک فی شرطیته ینفی بالاصل لاحراز صدق اسمه و احراز کونه عقدا فیشمله عموم (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) و الأصل عدم اشتراط شی ء آخر یدعیه الخصم مردوده بمنع کون الوقف معلوم المعنی بل هو مصادره محضه و منع کونه عقدا فلعله من الموضوعات الشرعیه التی من جمله اجزائها العقد و لیست نفس العقد علی أن عموم (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) (و المؤمنون عند شروطهم) یراد به العقود و الشروط المعهوده و کون الوقف الخالی عن القربه منها أول البحث و لا یمکن ابقاء عمومها علی حقیقته بعد أن علمنا الداخل مستهلک فی جنب الخارج ان فقهاءنا قد اعرضوا عن عمومها فلا بد من حملها علی العهد أو رمیها بالاجمال فیسقط بها فی غیر المعهود الاستدلال و یدل أیضا علی اشتراط القربه الاجماع المنقول علی لسان الفحول المؤید بفتوی الاعاظم و بالاحتیاط و بما ذکرنا یتجه الرد علی من نفی اشتراط القربه مستنداً للاصل و لإطلاق ادله الوقف و عموم (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) فالمشکوک فی شرطیته منفی بالاطلاق و یظهر ضعفه مما ذکرنا.

خامسها: یشترط فی صیغه الوقف الدوام

اشاره

بمعنی أن لا یؤقت إلی وقت معلوم أو مجهول و ینقطع علیها أما لو وقف علی اشخاص سنه أو اکثر ثمّ من بعده علی المساکین احتملت صحته و نقل الاجماع علی جواز مثله فی التذکره و هو محل نظر و تأمل و لا باس بتحدیده إلی یوم القیامه أو النفخ بالصور أو إلی أن یرث الله تعالی الأرض و من علیها لأنه من الدائم و لا یشترط ذکر لفظ التأبید أو الدوام و شبهها بل یکفی عدم ذکر التحدید کما یظهر من اطلاقاتهم و هل یجوز اقترانه بمده یعلم زیادتها علی بقاء الماء الموقوف أو لا یجوز و الاظهر عدم الجواز لظاهر الادله و کما یشترط الدوام بنفس الصیغه یشترط الدوام بنفس الموقوف علیه بمعنی کونه مما یدوم و لا ینقرض غالبا سواء

كـان لاـ ينقرض بمرتبه واحـده أو بمراتب متعـدده لاـ تنقرض جميعهـا أو لا ينقرض اخيرها أو لا ينقرض اولها أو وسـطها و كما يشـترط الـدوام فى الموقـوف عليـه يشـترط الـدوام فى الموقـوف عليـه يشـترط الـدوام فى الموقـوف عليه يشـترط الـدوام بنفس الموقوف بمعنى أن لاـ يكون مبنى الانتفـاع به على اضـمحلال له كالـدهن و الشـمع و المأكول و المشـروب أو كان الوقف فيها على تلك الجهه

فهنا أحكام ثلاثه:

الأول منها: عدم جواز تحديد الوقف بنفس العقد

و يـدل عليه الاجمـاع المنقول و ظواهر الأخبـار الوارده فى وقوف الائمه عليهم السـلام الظاهره فى نفى التحديـد بل المقيـده لها بالـدوام و التأبيد و فتوى المشـهور بل كاد أن يكون اجماعا و تقضـى له القواعد المتقدمه و الاصول السابقه القاضـيه باصل عدم حصول اثر الوقف بغير المقطوع به من النصوص و الفتاوى و قد بينا أن الاسـتناد لإدخال الفرد المشكوك فى صحته فى الصحيح إلى عمومـات ادله العقود و الشـروط و اطلاقـات ادله الوقف من دون جابر من شـهره أو اجماع منقول أو نحوهما مما لا يرتضـيه الفقيه و قـد يـدعى ان الـدوام مفهوم من لفـظ الوقف عرفا و شـرعا فلا يقع غير المؤبـد وقفا نعم قـد لا ينافى التاييـد الوقف على أولاده سـنه ثمّ على غيرهم كذلك ثمّ على المساكين و نقل الاجماع على صـحه مثل ذلك و هو محل منع لمنافاته ظواهر الادله و قيـاسه على الوقف الـدائر مـدار الوصف أو الشـرط المنتقـل بانتقالهمـا قيـاس مع الفـارق و هنـا كلام يخر و هو انه لو قرن عقد الوقف باجـل معين فهل يقع وقفا باطلا أو حبسا و تحقيق ذلك ان المـذكور فى العقـد اما لفظ وقفت أو لفظ حبست و شـبهها و على كلا التقديرين فاما أن يقصد بهما الوقف أو يقصد الحبس أو لا يقصد شـيئاً فإن قصد الحبس فالظاهر انه لا كلام فى وقوعه حبسا أما بلفظ الحبس فلو صـنعه له و أما بلفظ الوقف فلصحه استعماله فى الحبس استعمالا شائعا فى الأخبار و فى العرف العام و ان اطلق و لم يقصد شـيئا فالظاهر انه كذلك أيضا فى كل من الصـيغتين لانصراف اللفظ إلى المصحح مهما أمكن و لأن الوقف و الحبس متقاربـان فى المعنى فـاذا قرن الوقف بالمـده صـار حبسـا كمـا إذا قرن الحبس بالـدوام فإنه يكون وقفا و نسب الحكم بذلك إلى المشهور من اصحابنا بل و إلى اجماع المتاخرين نقلا بناءً على

تحققهما فی المسأله الآتیه و اتحاد المسألتین فی الحکم من حیث اشتراکهما فی عدم التایید المشترط فی الصحه و فیه نظر نعم یمکن الاستناد فی ذلک إلی الخبران کل وقف إلی وقت معلوم فهو واجب علی الورثه و کل وقف إلی وقت مجهول فهو باطل مردود علی الورثه و إلی آخر عن الوقف الذی یصح هو ثمّ روی الروایه الاولی ثمّ قال: (قال قوم ان المؤقت هو الذی یذکر فیه انه وقف علی فلان و عقبه فان انقرضوا فهو للفقراء و المساکین إلی أن یرث الله تعالی الأرض و من علیها قال و قال آخرون هذا مؤقت إذا ذکر انه لفلان و عقبه ما بقوا و لم یذکر فی آخره للفقراء و المساکین إلی أن یرث الله تعالی الأرض و من علیها و الذی غیر مؤقت أن یقول هذا وقف و لم یذکر أحداً فما الذی یصح من ذلک و ما الذی یبطل) فوقع علیه السلام الوقوف بحسب ما یوقفها اهلها حیث انه صحح الوقف المؤقت فی الاولی و هو ظاهر فی المحدود بغایه زمانیه أو المراد به ما ذکره فی الروایه الاخیره و هو أن یذکر أنه لفلان و عقبه ما بقوا و لم یذکر فی آخره للفقراء و المساکین إلی أن یرث الله تعالی الأرض و من علیها و علی کلا التقدیرین فهو شاهد علی جواز المحدود تصریحا فی الاولی و تلویحاً فی الثانیه لاشتراکهما فی عله المنع و لا شک ان المراد بجوازه وقوعه حبسا لا وقفا لندور القائل بالوقف جدا هنا بل لم نعثر علی قائل به و کون رجوعه ارثا قرینه علی ذلک أیضا و أما ابطال غیر المؤقت فلا شک فیه علی ما فسرته الروایه الثانیه و علی ما هو الظاهر منه لا باس بالتزامه فی الحبس لأن حکمه حکم الاجاره مفتقر إلی بیان المده و بالجمله فالموقت قد صرحت الروایه بصحته و المعنی الحقیقی له هو المغیا بزمان خاص فلا ینافیه المعنیان الآخران اللذان قد صرحت الروایه بصحتهما سواء کان استعماله فیها علی وجه الحقیقه او المجاز مع ان المعنی الأول فیه دلاله علی تصحیح المؤقت الحقیقی علی ما قدمنا وجهه و إن قصد نفس الوقف المشروع وقفا و المترتب علیه ثمراته فالاقوی البطلان مطلقا لتبعیه العقود للقصود و قصد الوقف ینافیه التأجیل فیعود علیه بالنقص فیبطله.

الثانی: عدم جواز کون الموقوف علیه غیر مبنی علی الدوام

فلو وقف علی من ینقرض غالبا بطل الوقف للاصل المتقدم و لأخبار وقوف الائمه علیهم السلام المشعره بشرطیه

ذلـک و للمفهوم من لفـظ الوقف شـرعاً و عرفـاً و المعهود وقوعه کـذلک بالنسـبه إلی وقوف السـالفین و لاشتراطهم الـدوام فی الوقف عدا النادر منهم و هو مشـعر بذلک و الاسـتناد إلی عموم ادله العقود و الشروط تبین ضعفها کالاستناد إلی عموم الوقوف علی حسب مـا یقفهـا اهلهـا فـإن التمسـک بعمومه موقوف علی بیـانیه مفرده و انه لیس علی حـد غیره من المجملات و هو أول الکلام فی المسأله و علی ما ذکرنا فلو نوی الوقف المشروع کان وقفاً باطلًا لأن العقود تابعه للقصود فما قصده إذا لم یقع فلا یقع مـا لم یقصـده نعم لو قصـد الحبس بلفظ الحبس أو بلفظ الوقف أو اطلق فی نیته فیهما صـح حبسا لقابلیه الصادر منه لـذلک من غیر معـارض فیحمـل علیه و لان اسـتعمال الوقف فی الحبس غیر منکور فی الشـرع و قـد ورد اسـتعماله کثیرا فی الأخبار و کلام الأصحاب و قد صرحت الروایه الاخیره بصحه ذلک تصریحا مره و تلویحا أخری علی أن الحکم بکونه حبساً و هو المشهور نقلا بـل تحصیلًا و نسب لعـامه المتـأخرین ایضاً و حینئـذٍ فالاقوی عـدم بطلانه و صـحته حبسا و هو أحـد الأقوال فی المسأله و القول ببطلانه مطلقاً ضعیف و التعلیل بانه یکون من الوقف علی المجهول أضعف لأنه بعد الانقراض لا موقوف علیه نعم یتجه القول به فیما إذا کان القصد نفس الوقف المؤبد و هو الثانی من الاقوال فیها و القول الثالث هو صـحته وقفاً و نسب لجمله من اصـحابنا و یظهر منهم صـحته وقفا مع قصـد الوقف و مع الاطلاق و حینئذ فالوقف دائم منه و منه منقطع و یحتج لهم علیه بأنه نوع تملیک و صدقه فیتبع اختیار المالک فی التخصیص و غیره و لأصاله الصحه و عموم الامر بالوفاء بالعقد و لان تملیک الاخیر لو کان شرطا فی تملیک الأول لزم تقدم المعلول علی العله و لأن الوقوف علی ما یقفها أهلها و لعموم لزوم الوفاء بالعقد و لزوم القیام بالشرط و للتوقیع المتقدم الدال علی صـحه الوقف علی من ینقرض مستدلا علیه بأن الوقوف علی حسب ما یقفها أهلها و للخبر فی وصیه فاطمه علیها السـلام بحوائطها السـبعه إلی علی علیه السـلام ثمّ الحسن علیه السـلام ثمّ الحسین علیه السلام ثمّ الاکبر من ولدها و فی الجمیع نظر المنع جواز التوقیت فی التملیک و الصـدقه لان المعهود من مشـروعیتهما بنائهما علی الدوام فلا یتبع فیهما اختیار المالک و الحبس انما جاء الدلیل بجواز التوقیت فی التملیک به

و لولاه لما قلنا به و لمنع تمشيه أصل الصحه فيما يقع الشك فى اشتراط شى ء فيه و عدمه فى اجتماع شرائط الصحه و الأصل عدمها و لمنع شمول العمومات و شمول الوقوف على حسب ما يقفها أهلها للفرد المتنازع فيه لأن صدق لفظ الوقف على الفرد المتنازع فيه و كذلك اندراجه تحت لفظ العقد المعهود أول البحث و مجرد تسميته عقدا لا يكفى فى اندراجه فى عموم الادله لأنها مجمله أو منصرفه للمعهود و لجواز كون تمليك الاخير شرطاً فى تمليك الأول فيقع التمليكان معاً إن قلنا بملكيه البطن الأخير حين العقد و إن قلنا كما هو الاظهر بامتناع تمليك المعدوم كان شرط تمليك الأول ذكر الاخير لبيان المصرف و بيان أنهم يملكون بعد وجودهم بحيث يكون الملك عن الواقف فيقعان دفعه و ليس فيه تقدم معلول على علته و لمنع كون ما وقع من فاطمه صلوات الله عليها وقفا بل هو وصيه و لئن سلمنا كونه وقفا فما ذكرتهم فيه تريد به النظاره على الوقف لا انهم هم الموقوف عليهم و لئن سلمنا كونهم كذلك فهى عالمه ببقائهم إلى أن يرث الله تعالى الأرض و من عليها و لقوله صلّى الله عليه و آله و سلّم: (حبلان متصلان لن يفترقا حتى يردا علىَّ الحوض) فإنه ظاهر فى بقائهما ما دام لله على الناس حجه و لا ينافيه ما قيل أن افتراقهما لازم من بعد الموت إلى البعث فعدم الافتراق كنايه عن الاجتماع باعتبار بقاء النفوس الناطقه أو على ضرب من المجاز و معهما لا يفيد المطلوب لأن الروايه ظاهره فى المبالغه باتصالهما و طول زمان وجودهما و لزوم التمسك بهما و استمرارهما على الاعصار و هذا كاف فى صحه الوقف و على ما ذكرنا من صحته و وقوعه حبساً فلا بد من اجراء أحكام الحبس عليه من الالتزام بفساده لو نوى مقامه الوقف لأن العقود تابعه للقصود و من بقاء المحبوس على ملك مالكه فى كثير من الاحوال و من بقائه على جوازه فيما إذا حبس على معين و من رجوعه إليه الحابس بعد موت المحبوس عليه أو إلى روثته أما ورثته حين انقراض الموقوف عليه كالولاء أو ورثته حين موت الواقف مسترسلًا و تظهر الفائده فيما لو مات الواقف عن ولدين ثمّ مات أحدهما عن ولد قبل الانقراض فعلى الأول يرجع إلى الولد الباقى خاصه و على الثانى يشترك هو مع ابن اخيه لتلقيه عن ابيه كما لو كان حيا و الظاهر الاخير لبقاء المال على ملك الواقف إلى موت الموقوف

علیه و إن لم یجز له التصرف قبل الانقراض عملا بمقتضی الحبس و نقل بعض اصحابنا عدم الخلاف فی انتقاله إلی ورثه الواقف علی القول بالحبس و به قطع بعض اصحابنا و أما علی القول بوقوعه وقفا فلاصحابنا فیه قولان فقیل برجوعه إلی ورثه الموقوف علیه حین الانقراض بمعنی کونه میراثا یرثه وارث المنقرض الاخیر لانه قد ملک و به انتهی الوقف مع احتمال أنه یرثه وارث الموقوف علیه ابتداء و یسترسل و لکنه بعید و استدل لهذا القول بأن الوقف خرج عن ملکه فلا یعود و بان الموقوف علیه یملک الوقف فینتقل الی ورثته و فی الجمیع نظر لمنع خروج کل وقف عن ملک صاحبه و لمنع ملکیه الموقوف علیه له لاحتمال کونه ملکا لله تعالی و لمنع کون کل مملوک لا بد من انتقاله للوارث و فی الغنیه انتقاله إلی وجوه البر و قیل بانتقاله إلی ورثه الواقف علی الوجهین المتقدمین استنادا إلی أنه لم یخرج عن ملکه بالکلیه و إنما تناول اشخاصا فلا یتعدی إلی غیرهم و إلی ان الواقف علی حسب ما یوقفه أهله و إنما وقفوه هنا علی من ذکر فلا یتعدی و یبقی أصل الملک لهم کالحبس و إلی الخبر عن رجل اوقف غله له علی قرابه من أبیه و قرابه من امه و اوصی لرجل و لعقبه من تلک الغله لیس بینه و بینه قرابه بثلاثمائه درهم فی کل سنه و یقسم الباقی علی قرابته من ابیه و أمه قال جائز للذی أوصی له بذلک قلت: أ رأیت إن مات الذی له قال: إن مات کانت الثلاثمائه درهم لورثته یتوارثونها ما بقی أحد منهم و إن انقطع ورثته و لم یبق منهم أحد کانت الثلاثمائه درهم لقرابه المیت یرد إلی ما یخرج من الوقف و هذا القول جید للاستصحاب و لما تقدم من منع خروج الوقف غیر المؤبد عن الملک و لهذه الروایه المجبوره بالشهره المحکیه بل المحصله سنداً و دلاله و المعتبره بوجود صفوان فی سندها و بنقل بن زهره بان علی مذهبهم روایه و ینقل الخلاف علیه روایات و بمجموع ذلک یحصل الظن بأن الثلاث مائه درهم وقعت شرطا فی الوقف فعند انقطاع المشروط له عادت لورثه المشروط دون ورثه المشروط له و دون الموقوف علیهم و لا فرق بین المال المشترط من الموقوف و بین الموقوف نفسه ثمّ ان ما تقدم کله انما هو فیما إذا انقرض الموقوف علیه و لو لم ینقرض فلا شک فی بقائه سواء قلنا انه حبس أو وقف الا إذا قلنا ببطلانه ابتداءً فلا شک فی

بقائه على ملك الواقف ثمّ ان القائلين بكونه وقفا يشكل عليهم بما إذا قصد الواقف المؤبد فان صيرورته وقفا قهرا مشكل جدا لان الوقف يكون عندهم قسمين منقطع و غير منقطع فتعين أحدهما مما ينافى وقوع الآخر.

الثالث: منها كون العين مما ينتفع بها مع بقائها

لفتوى الأصحاب و الاجماع المنقول فى الباب و للشك فى صدق الوقف على ما لا ينتفع به الا بذهاب عينه و لاخبار الائمه عليهم السلام المشعره باعراضهم عن وقف ذلك و الفرد المشكوك فى كونه مما يبقى كذلك أو عدمه احتمل البطلان به لعدم احراز الشرط و احتملت الصحه استصحابا لبقائه و لو كان مما ينتفع به مع بقائه الا انه قصير لا أمد له كوقف بعض النباتات للشم مع سرعه زوالها فلا يبعد جوازه و لو كان الشى ء مما يضمحل بالانتفاع تدريجا و لكن ليس المقصود ابتداء اتلافه جاز وقفه.

سادسها: يشترط فى الوقف التنجيز

بمعنى أن لا يعلق على امر مشكوك وقوعه و عدمه كقدوم الحاج و ادراك الغله و يشترط فيه مقارنه اثره لوقوع صيغته فلا يصح وقفت غداً و اذا هل الهلال و بالجمله فلا بد من مقارنه الانشاء و المنشأ من الملك و التمليك و الأثر و التأثير لنفس الصيغه فلو أخر واحداً منها فسد الوقف للشك فى صحته و اندراجه تحت قوله عليه السلام: (الوقوف على حسب ما يقفها أهلها) و اندراجه تحت المعهود من العقود و لا بد فيه من الجزم فلو علق على شرط أو صفته متوقعين فسد و كذا لو ورد بين وقفين أو ايجابين أو قبولين أو بين موقوف عليهم اثنين أو بين موقوفين أو بين موقوفين على موقوف عليهم اثنين على تقديرين أو بين حبس و وقف فسد كذلك و لو علق على شرط واقع حين العقد أو صفته كذلك و كان العاقد عالما بوقوعه صح كوقفت عليك إن طلعت الشمس و هو عالم بطلوعها لعموم الادله و خصوصها من غير معارض و ربما يدعى الاتفاق على صحته و لا يجوز اشتراط الخيار فى عقد الوقف فلو اشترط فيه الخيار فسد و لا يدخله خيار فوات الشرط لانه من العبادات النافذه فلا يعود نعم يلزم الشرط لعموم الادله كما سيجى ء إن شاء الله.

سابعها: يشترط فى صحه الوقف القبض للموقوف من الموقوف عليه بنفسه أو بوكيله

بدفع الواقف أو بإذنه على نحو قبض البيع امساكا و نقلًا وكيلًا و وزناً و تخليه على وجه محلل غير منهى عنه و يشترط استمرار نيه التقرب إليه لانه به يتم الوقف و هو جزء السبب الناقل عن الملك فلا ينتقل المملك قبله و يجوز الرجوع به و يبطل الوقف بالموت أو الجنون أو الفسخ قبله و ليس شرطاً فى اللزوم كما قد تخيل و لا ان عدمه فاسخ من حينه فالنماء حينئذٍ قبله للموقوف عليه و لا أن حصوله كاشف عن وقوع العقد صحيحاً ابتداء و الظاهر أن الحكم بذلك غير مختلف فيه على نحو ما ذكرنا و قواعد الشرائط تقضى به و اجمال لفظ الوقف و اصاله عدم السببيه فى غير المقطوع به يقتضيه ايضاً و فى الصحيح ما يؤذن به عن الرجل يوقف الصيغه ثمّ يبدو له أن يحدث فى ذلك شيئا قال ان كان وقفها لولده و لغيرهم ثمّ جعل لها قيماً لم يكن له أن يرجع و إن كانوا صغارا فيحوزها لهم لم يكن له أن يرجع و إن كانوا كباراً لم يسلمها اليهم و لم يخاصموا حتى يحوزوها عنه فله أن يرجع و إن كانوا فيها لأنهم لا يحوزونها و فى آخر و أما ما سألت عنه من الوقوف على ناحيتنا و ما يحل لنا ثمّ يحتاج إليه صاحبه فكل ما لم يسلم فصاحبه بالخيار و كل ما سلم فلا خيار فيه لصاحبه احتاج أو لم يحتج افتقر إليه أو استغنى و فى ثالث و مورده الصدقه و هو ظاهر فى الوقف و شامل له فى رجل تصدق على ولد له و قد ادركوا قال إذا لم يقبضوا حتى يموت فهو فى ميراثه فإن تصدق على من لم يدرك من ولده فهو جائز لأن الولد هو الذى يلى أمره إلى غير ذلك و الظاهر من موت الموقوف عليه مبطل للوقف كموت الواقف إذا كان قبل القبض و لا يصح قيام البطن الثانى مقامه مع احتمال قيام وارثه مقامه و يفرق بينهما بأن بموت الواقف ينتقل المال إلى وارثه بخلاف الموقوف عليه فإن المال بحاله لم ينتقل إلى غيره لعدم تماميه الملك و هو ضعيف و على اشتراط القبض فى الصحه فهل يشترط تعقيبه للعقد فوراً لانه ركن كالقبول و للشك فى الصحه بدونه أو لا يعتبر لأن الشرط تحققه كالقبض فى بيع الصرف لا فوريته و لأن اعتبار الفوريه فى القبول قضى بها العقد لارتباط القبول بالايجاب و لابتنائه عليه حتى كأنه كلمه لا استقلال لها بخلاف الفوريه

فی القبض فإنه لا یقضی بها شی ء و فی الروایتین المتقدمتین الدالتین علی تعلیق البطلان بعدم القبض إلی الموت اشعار بعدم الفوریه ثمّ إن القبض إنما یعتبر فی البطن الأول خاصه کما هو اللائح من الأخبار و علیه ظاهر اتفاق الأصحاب و السیره أیضا قاضیه به فلا عبره فی البطون اللاحقه قبضت أو لم تقبض.

ثامنها: یقوم الولی مقام المولی علیه فی قبول الوقف و قبضه

لأن یده یده سواء کان الولی اجباریا کالأب و الجد أو جعلیاً کالمنصوب من قبل الواقف من النظار أو المنصوب ولیاً علی الیتیم کالوصی و الحاکم و التردد فی ولایه الوصی هنا لضعفها ضعیف و ذلک لأن یدا الوصی بالنسبه إلی الطفل کید الموصی فی قبض و منع و قبول لعقد معاوضته أو مجانی و تضعیفها بعد قیام الدلیل ضعیف ثمّ إن المال لو کان بید الولی فوقفه علی المولی علیه فإن نوی قبضاً جدیداً عن المولی علیه فلا کلام و إن لم ینو القبض عنه فإن نوی العدم فلا کلام فی بطلانه و لا یقع قهراً کما قد یتخیل و إن لم ینو شیئاً احتملت صحه القبض لان الشرط تحقق القبض بعد الوقف و قد حصل الشرط و عدمها لأن الشرط وقوع القبض عن الوقف و لم یحصل فلا یجزی و الأظهر أنه إن نوی القبض لغیر الوقف لم یجز للوقف کما إذا اتهب من المولی علیه و لو وقف و باع صرفاً فعین القبض عن أحدهما فلا اشکال فی انصرافه للمعین ابتداء و استدامه و بطلان غیره و إن لم یعین فإن نوی العدم کان قبضه بمنزله العدم و إن لم ینو فلا یبعد أجزاء القبض من دون نیه کونه للقبض و من دون تجدید فعلی له و لو وقف الواقف علی من بیده الموقوف فإن کان لا یعلم بکونه بید الموقوف علیه فلا یجزی القبض قطعاً لتوقفه علی الاذن و لم یحصل و إن علم به فإن کان مقبوضا سابقا للواقف اجزأ و لم یحتج إلی قبض جدید و لا إلی اذن جدیده و ان کان مقبوضا علی وجه آخر من رهن أو عاریه أو ودیعه احتمل اجزاؤه تنزیلا للعلم به و الوقف بعده منزله الاذن و احتمل العدم لأن الوقف مع العلم لازم اعم فلا یدل علی الاذن ثمّ لو جعلنا ذلک بمنزله الاذن فهل یفتقر إلی تجدید قبض لیکون القبض عن الوقف وجهان و الاقرب عدم اشتراط نیه کون القبض للوقف فی الاستدامه و إن اشترط ذلک فی الابتداء بالنسبه إلی الواقف و إن کان

مقبوضاً من غیر إذن کغصب و نحوه فالظاهر عدم اجزاء صیغه الوقف فی الاذن و افتقار الغاصب إلی إذن فی القبض للوقف و لا یکفی مجرد القبض الأول لأنه قبض منهی عنه و قد وقع من دون إذن المالک فلا یترتب علیه السبب الشرعی نعم لو قلنا ان الوقف علی الغاصب رضا له بقبضه و تسلیطاً له علیه اتجه کفایه استمرار القبض الأول و إن کان فی الابتداء منهیا لارتفاع النهی بقرائن الرضا التی صدور الوقف احدها و هل یشترط فیما یکون القبض فیه التخلیه مضی زمان یمکن وصوله إلی الموقوف علیه أو وکیله أم لا و کذا فیما قبضه غیر التخلیه و کان تحت ید الودعی أو المستعیر فهل یشترط مضی زمان یمکن امساکه فیه أو نقله إلیه أو کیله أو وزنه أو غیر ذلک أو لا یشترط مضی الزمان کما لا یشترط تجدید الامساک و النقل و الکیل و الوزن.

تاسعها: لو کان الوقف علی جهه عامه کان القبض عنهم موکولا للحاکم بنفسه

اشاره

أو بوکیله لأنه المتولی للجهات العامه نقلا أو انتقالا و لا یکفی قبض واحد من أهل تلک الجهه و الحق بعض علمائنا بقبض الحاکم قبض القیم المنصوب من طرف الواقف للقبض فانه یقوم مقام قبض الحاکم و اطلق بعضهم تحقق لا قبض فی وقف المسجد و المقبره بصلاه واحد و دفن واحد و قیده آخرون بوقوع ذلک باذن الواقف لاشتراطه الاذن فی القبض و قیده ثالث بوقوع الصلاه و الدفن بنیه القبض للوقف فلو وقع لا بنیته أو بنیه الغصب أو مع عدم العلم لم یجز و هذا کله لا یخلو من اشکال لانا بعد ان حکمنا بلزوم القبض من الموقوف علیه أو من بحکمه من الولی العلم أو الخاص أو الحاکم الشرعی فی الاوقاف علی الجهات العامه أو علی الاصناف الخاصه أو العامه فلا وجه لتجویز الاکتفاء بقبض من نصبه الواقف فیما للقبض أو الاکتفاء بصلاه واحد فی المسجد فرضا أو نفلا أو بدفن واحد أو نزول واحد فی الرباط أو قراءه واحد فی المدرسه الا ان ینعقد اجماع علی ذلک و فی انعقاده کلام و قد یوجه الاکتفاء بقبض القیم المنصوب من الواقف بما ورد فی الروایه السابقه انه لو وقفها علی ولده و علی غیرهم ثمّ جعل لها قیما لم یکن له أن یرجع فان الظاهر اراده الولد الکبار لأن الصغار ذکرهم بعد ذلک و الظاهر ان نصب القیم للقبض لعدم مدخلیه غیره من عدم

جواز الرجوع إليه و قد يشير إليه خبر التوقيع أيضا و قد يوجه الاكتفاء بالفعل أيضا فيما لو كان القبض على الجهه ان قبض الجهه غير معقول بغير هـذا النحو فقبضـها صـدور الفعل من واحد أو اكثر على ذلك النحو و فى هذا الاخير نظر لأن الوقف على الجهه وقف على المسـلمين فيتولى القبض وليهم كما يتولى القبول عنهم نعم لو قلنا ان الوقف العام مطلقاً و الوقف على الجهات بمنزله التحرير غير مفتقر إلى قبول و إلى قبض لاـتجه ذلك و لما احتجنا أيضا إلى صـلاه واحـد أو دفنه بالكليه و لكن لا نقول به و قد يقال ان القبض هو التخليه فى امثال هذه و لا شك ان الواقف قد خلى بين الموقوف و بين الموقوف عليه و هو سائر المسـلمين و لما لم يمكن اعلامهم كفى قبض العالم منهم أو يقال ان رئيسـهم و امامهم و وليهم عالم بذلك و قد يرد على ذلك انه لا حاجه إلى فعـل فرد مـن افراد تلـك الجهـه من صـلاه أو دفن أو غيرهمـا لحصـول التخليه و كفايتهـا فى القبض عن صـدور الفعـل من القـابض ثمّ ان القبض هنا قـد يقوى كفايه التخليه فيه مطلقا و كفايه صـدوره باذن المالك و لو بالإجازه المتأخره من دون حاجه إلى انضمام نيه القربه إليه بل لو وقع على وجه محرم كما إذا قبض بآله محرمه أو فى مكان محرم اجزأ و لكن الاظهر ما قدمناه و الناظر إذا جعله الواقف ناظرا فى الوقف كان قبضه كافيا فى الوقف العام كما تقـدم و فى الخاص كما تشـعر به الروايه و لا يفتقر إلى قبض من الموقوف عليهم بعـد ذلك و لا يكفى قبوله عن الموقوف عليه فى الخاص و العام للاصل و عدم الدليل و لو جعل الواقف قيما لمجرد القبض لا لغيره من المصالح ففى صحه ذلك و كفايه قبضه وجهان.

عاشرها يشترط فى الوقف اخراجه عن نفسه و تخليتها عنه ملكا و انتفاعا و عودا إليه وقت الحاجه على وجه الشرطيه أو على وجه الركنيه فيما يصح جعله ركناً

فهنا امور:

الأول: لا يصح وقف الانسان على نفسه شيئا

اجماعـا و شـهره منقولين بـل محصـلين و لاـن الوقف ازاله ملـك و ادخـاله على الموقوف عليه كمـا نقل عليه الاجماع و الملك متحقق هنا فلا يمكن ادخاله و تجديده بالنسبه إلى المالك و لانه تمليك منفعه أو

عين و منفعه و لا يعقل بالنسبه إلى المالک و يظهر من ذلک انه لو شرط فی الوقف ان لا يخرج الوقف من ملکه و لا يدخل فی ملک الموقوف عليه بناءً على ان الوقف يملکه الموقوف عليه أو قصد ذلک بطل الوقف لمنافاته لمقتضى العقد و فی الأخبار الآتيه ان شاء الله تعالى ما يؤذن بمنع وقف الانسان على نفسه.

الثانی: على ما ذکرنا لو وقف الانسان على نفسه فقط بطل

لانه منقطع الأول و الاخير و الوسط و لو اشرک مع نفسه غيره فی الوقف بطلا معا لان تبعيض الصفقه على خلاف الأصل و لان القصد إلى وقف المجموع فما لم يسلم المجموع لم ينفذ فی البعض لانه لا يقع ما لم يقصد و لتعلق النهی الاصلی أو التشريعی به فلا يجامع القربه المشروطه به لانه عقد واحد و يحتمل الصحه فيما يصح و البطلان فيما يبطل لان العقد و ان لم يتبعض بنفسه الا انه يتبعض اثره فيؤثر فی القابل و ينصب عليه دون غير القابل و لان القصد إلى الجميع لا المجموع بشرط المجموعيه فاذا بطل شی ء منه لا يبطل الجميع و للمنع من عدم اجتماع القربه مع النهی لحيثيتين مختلفتين فتصح القربه فيما تصح فيه و تفسد فيما تفسد و فی هذا الاخير تامل و الاقرب الأول و على الصحه فيما يصح فيه فلو اوقف على نفسه و على زيد احتملت الصحه بالتنصيف و احتملت الصحه فی الکل فيعود کله لزيد تغليبا لجانب الصحه فی قصده و لانه قد اخرجه من نفسه فينصب على ما يمکن انصبابه عليه و فيه ان القصد توزيع الموقوف على الموقوف عليه فانحصاره فی واحد خلاف قصده و العقود تابعه للقصود و لو وقفه على نفسه و الفقراء احتملت الصحه بالنصف أو الجميع على ما تقدم و بالثلاثه ارباع للفقراء لان اقل الجمع ثلاثه و لو وقف على نفسه و المسجد احتملت الصحه بالتنصيف و احتمل کونه بمنزله الجمع لانه وقف على المصلين من المسلمين.

الثالث: لو وقف الانسان على نفسه ثمّ على غيره کان منقطع الأول فيبطل فی الأول

اجماعا و فی صحته بالنسبه إلى ما قبله قولان فقيل بالبطلان للشک فی دليل الصحه و لمنافاته للتقرب بالصيغه و للزوم أحد امور باطله اما صحه الوقف على نفسه ان صححناه فی الجميع أو صحه الوقف المعلق ان صححناه بعد مضی زمان وجوده فی

الباقی أو وقوع الوقف المشروط علی غیر ما شرطه الواقف ان صححناه فی الباقی فی الحال و المفروض ان الوقوف علی حسب ما یقفها اهلها و هذا هو الاقوی و نسب للاکثر و لمذهب اصحابنا و قیل بالصحه لعموم: (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) و: (المؤمنون عند شروطهم) و: (الوقوف علی حسب ما یقفها اهلها) و فی الجمیع نظر لضعف العمومات و انصرافها إلی المعهود و اجمال لفظ الوقوف مضافا إلی انصراف لفظ العقد و الوقف إلی کله بتمامه فهو المأمور بالوفاء به و تمامه لا یجب الوفاء به هنا اجماعا و البعض غیر مأمور بالوفاء به فلا یصح التمسک بالعمومات لإثبات الصحه فی البعض المشکوک به و علی القول بالصحه فی الاخیر فهل یحکم بها بعد اجراء صیغه الوقف لصدور صیغه الوقف و عدم قبول محل لها سوی ما بعد نفسه فیؤثر العقد فی القابل دون غیره أو یحکم بها بعد موت الواقف و ذهاب نفسه لان القصد فی الوقف ذلک و العقود تتبع القصود و الوقوف علی حسب ما یقفها اهلها و هذا الاخیر اوجه و لو لا لزوم بقاء العقد معلقا من دون تأثیر إلی ما بعد انقضاء الأول و هو فی العقود غیر معقول لاشتراط التنجیز فیها و یلحق بالوقف علی نفسه ابتداءً کل وقف غیر صحیح ابتداءً کالوقف علی الملک و الجن و البهائم و الطیور و المعدوم و المیت و المملوک و ما یحرم الوقف علیه و کما ان هذه لو وقعت فی الابتداء کان من منقطع الأول فکذلک لو وقعت فی الاثناء کان من منقطع الوسط و جاء فی الکلام فی صحه ما بعده و فساده کالکلام فی منقطع الأول و لو صححنا الآخر بعد انقطاع زمن الأول ففی تقدیره فی الملک و الجن و الجمادات و المیت التی لا یعقل ذهابها و عود الوقف إلی من بعدها اشکال و لا یبعد هنا الحکم بالبطلان لا غیر و یجی ء الاشکال فی تقدیر زمن البهائم و الطیور فلا بد من التأمل و سیجی ء ان شاء الله تعالی تمام الکلام.

الرابع: لو وقف واقف علی جهه من الجهات کوقف مسجد أو قنطره أو مدرسه أو دار علی المسلمین

أو الفقهاء أو العلماء أو وقف علی نفس المسجد شیئا أو علی نفس القنطره أو علی نفس الدار الموقوفه وقفا عاما فان اطلق و لم یلاحظ نفسه بادخال أو بإخراج صحّ الوقف قطعاً و علی ذلک جرت طریقه الاوقاف خلفاً و سلفاً

و جاز للواقف ان يشارك الموقوف عليه بالمنافع و النماء و الانتفاع و يكون حاله حالهم بل و يختص به عند انحصاره فيه نعم و لا يكون من الجهه التی يبطل مصرفها و الظاهر انه يكون من الافراد الموقوف عليهم بحكم الشارع و يمكن الاستدلال على ذلک بالسيره و عمل المسلمين المستمر على ذلک و بفتوى المشهور و الاجماع المنقول على جواز المشاركه الظاهره فی كونه واحدا منهم و لا يتفاوت الحال بين اتصافه بالوصف حين الوقف أو بعده و ربما يؤيد ذلک أيضا بان الوقف على مثل ذلک ليس وقفا على الاشخاص المتصفين بتلک الصفه أولا و بالذات بل و على الجهه المخصوصه لانتفاع المتصف منهم بذلک الوصف به و لذا لا يعتبر قبولهم و لا قبول بعضهم و لا قبضهم و لا يجب صرف النماء إلى جميعهم و لا ينتقل الملک اليهم و على هذا فالواقف يدخل تبعا باعتبار اتصافه فلا يكون ملحوظا ابتداءً و دخول الواقف تبعا على هذا النحو لا دليل على منعه و قد يورد على هذا التأييد بان الوقف على الجهه وقف على الاشخاص بالحقيقه لعدم معقوليه الوقف على ما لا يملک و لا يعقل و اخذ الجهه فی الوقف انما كان عنوانا للتوصل به إلى افراد ذلک النوع فی مثل الوقف على العلماء و الفقهاء أو للتوصل به إلى المصلين و الزائرين و المدرسين فی مثل الوقف على المسجد و المدرسه و الخان فعلى أی تقرير فافراد ذلک النوع ملحوظه للواقف فی الجمله و دعوى عدم انتقال الملک اليهم و عدم اعتبار قبولهم و قبضهم فی حيز المنع فيعود الكلام إلى الواقف قد دخل فی الوقف على الجهه و يعود المحذور فإذن العمده فی الاستدلال ما قدمناه سابقا و بذلک يظهر ضعف ما ذهب إليه الحلی من منع المشاركه للاجماع على لزوم اخراج الواقف نفسه و لا يمكن ذلک مع بقاء المشاركه و ذلک لان الاجماع ظاهر فی لزوم ذلک فی الوقف الخاص أو العام مع ذكر نفسه صريحا أو القصد إليها ضمناً لا مطلقا لفتوى مشهورهم و اجماعهم المنقول بجواز المشاركه عند اتصاف الواقف بصفه الموقوف عليه ابتداءً أو استدامه فلا يمكن الاستناد إلى ما ذكروه من الاجماع و من ذلک يظهر انه لو ادخل نفسه صريحا أو قصد ادخال نفسه فالاقرب البطلان و ان ظهر من فتاوى المشهور و اطلاقاتهم جواز المشاركه مطلقا و لو مع ذكر نفسه أو قصد ادخالها

معهم لامكـان صـرف اطلاقـاتهم إلى صـوره عـدم ذكر نفسه و عـدم القصـد إلى ادخالهـا و ليس من القصـد إلى ادخالهـا العلم بـدخوله شـرعا بعـد اجراء صـيغه الوقف على الاطلاق كما هو الظاهر من الفتاوى و سـيره المسـلمين اما لو شـرط خروجه و عدم المشاركه فلا يبعد صـحه الشـرط و عدم جواز مشاركته لهم حينئذ و احتمال فساد الوقف لمنافاه الشـرط لمقتضاه أو فساد الشرط فقط فتجوز له المشاركه قهرا بعيـدان و نقل عن العامه رحمه الله التفصـيل بين الوقف على المصالح العامه كالمساجد و القناطر و بين الوقف على ارباب الصفه كالفقراء و العلماء فأجاز المشاركه فى الأول دون الثانى و فيه نظر لانه ان اراد بالاول ما يوقف على المسلمين من المساجد و القناطر و شبهها فيتجه عليه عدم الفرق بينه و بين الاخير سوى ان الأول اعم و الثانى اقل منه عموما و هو لاـ يصـلح للفرق و ان اراد به ما يوقف على نحو المساجـد و القناطر فيتجه عليه ان كلا منهما وقف على الاشـخاص و ان اخـذت المساجـد و القنـاطر عنوانا فى الأول دون الثانى و اختلاف العناوين لا يصـلح فارقا نعم نقل أيضا عن العلامه رحمه الله الفرق بين ما ينتقل فيه الوقف لله تعالى كالمساجد فتصح للواقف المشاركه لان مال الله تعالى تتساوى جميع خلقه فيه و لانه ليس وقفا على أحد من خلقه و بين ما لا ينتقل إليه بل إلى المخلوقين فلا تصح فيه و هو جيد بناءً على انتقال الملك لله تعالى فى المساجد.

الخامس: يبطل الوقف إذا شرط الواقف قضاء ديونه منه أو اداء مئونته

أو ان له حصه من نمائه أو انه ينتفع به بسـكنى أو لباس أو نحوها و نقل عن الأصحاب القطع به فى الجمله و نقل عليه الاجماع و يسـتدل عليه بالاصـل و عـدم انصـراف ادله الوقف لمثل ذلک لعـدم معهوديته فلا يـدخل تحت قوله عليه السـلام (الوقوف على حسب ما يقفها اهلها) و يمكن الاسـتدلال له بالخبرين فى أحدهما رجل تصدق بدار له و هو ساكن فيها فقال الحسـين: صلى الله عليه و آله اخرج منها. و لم يسأله عن انه اشترط له السـكنى ام لا و فى الثانى بعد ان سأل عن أكل الواقف من الصيغه التى دفعها ليس لـک ان تاكـل منهـا فـان انت أكلت منهـا لم ينفـذ فان كان لک ورثه فبع و تصـدق ببعض ثمنها فى حياتک فان تصـدقت امسک ما يقوتک مثل ما صنع امير المؤمنين عليه السلام فان ظاهر عدم النفوذ هو

اشتراط عدم الاكل منها إذ الاكل بمجرده لا يصلح لابطال الوقف و لو شرط الواقف اكل اضيافه و عياله الغير واجبى النفقه فلا باس و كذا لو شرط اكل واجبى النفقه لا ـ من حيثيه الانفاق اما لو شرط خروج نفقه عياله الواجبه من الوقف أو خروج نفقه مملوكه أو دابته فسد الشرط و الوقف لعود الاشتراط إلى نفع نفسه و ادرار مئونته فيدخل تحت دليل المنع نعم لو شرط أكل عياله و كانوا ارحاما فاستغنوا به فسقطت عنه النفقه لاستغنائهم صح و يشعر بجواز ذلك وقف النبى صلّى الله عليه و آله و سلّم و وقف فاطمه على ما روى عنهما و لو وقفه على الزائرين له أو المصلين عنه أو الصائمين صح لو قصد الوصف حتى لو كان هو الداعى له للوقف لهم للعمل أيضا و لو وقف لأن يصلى عنه أو يصوم عنه فى حياته أو بعد موته بمعنى صرف منافعه فى وجوه القربات عنه فسد الوقف على الأظهر لأنه فى معنى عود الوقف إليه و صرفه على منافع نفسه من دون تفاوت بين الموت و الحياه على الاظهر.

السادس: لو وقف الواقف و شرط عوده إليه عند الحاجه

فالاظهر البطلان لمنافاه هذا الشرط لمقتضى عقد الوقف عرفاً و شرعاً لابتنائه على الدوام و على خروج الملك عنه بحيث لا يعود إليه و للإجماع المنقول المعتضد بالقواعد و الاصول و لظاهر الخبرين المعتبرين فى أحدهما عن الرجل يتصدق ببعض ماله فى حياته فى كل وجه من وجوه الخير و قال إذا احتجت إلى شى ء من المال فانا احق به ترى ذلك له و قد جعله الله سبحانه ان يكون له فى حياته فاذا هلك الرجل يرجع ميراثا أو يمضى صدقه قال: (يرجع ميراثا على اهله). و فى الثانى (من اوقف ارضا ثمّ قال انا احتجت إليها فانا احق بها ثمّ مات الرجل فانها ترجع إلى ميراث).

و الظاهر عدم التفاوت بين اشتراطه عود عينه إليه على وجه الملك أو الوقف و بين عود منفعته و بين اشتراط عوده وقفا بعد الاستغناء و بين عدمه و قيل بالصحه فيكون وقفا إلى وقت الحاجه فيعود طلقا و نقل عليه الاجماع و نسب للاكثر و استدل عليه بعموم الوفاء بالعقود و ادله لزوم الشروط و عموم الوقوف على حسب ما يقفها اهلها و بالصحيحين المتقدمين لاشتمالهما على لفظ يرجع الظاهر فى صيرورته وقفا ثمّ

يرجع بعد ذلك و فى الجميع نظر لضعف التمسك بالعمومات كما تقدم غير مره و ضعف الاجماع المنقول بمعارضته بمثله و مخالفته للقواعد و الضوابط المتقدمه فى شرائط الوقف و ضعف دلاله لفظ الرجوع على ما ذكر لان الاطلاق و الرجوع ميراثا اراده حقيقه غير ممكن هنا قطعا فان المرجوع إليه هو كونه ميراثا و هو شىء لم يكن فى حال حياه الواقف اصلا فاذا لم يمكن اراده الحقيقه تعين المجاز فيحمل الرجوع على ما يجتمع مع البطلان بقرينه السؤال فى الأول حيث سال عن صحه هذا الوقف مع ما هو عليه من كونه صدقه فلا بد من حمل الجواب على ذلك ليطابق السؤال و المرجع فى الحاجه إلى العرف و يتحقق بعدم ملك قوت يومه و ليلته و بعدم وجود ما يحتاج إليه من لباس و فراش و آنيه و يتحقق بافتقاره إلى السؤال فيما لا يمكنه الاستغناء عنه عاد و ليس كل فقير محتاجا عرفا فلا يتحقق الاحتياج بمجرد الفقر و على القول بعوده إليه بمجرد الحاجه فهل يعود بمجرد ذلك أو يتوقف على اختياره وجهان و ظاهر الشرط الأول لانه اشتراط للغايه و هو بعيد عن قواعد الشرط فالاقرب للقواعد الثانى و لو مات الواقف و لم يحتج فهل يكون وقفا لعموم دليل الوفاء بالعقود و الشرط ام يكون حبسا فيرجع إلى ورثه الواقف بعد موته و موت المحبوس عليه لظاهر الخبرين المتقدمين و لأن الوقف إذا بطل يكون حبسا و الحبس من خواصه ذلك و فى ذلك نظر لان الحبس يبطل بموت المحبوس عليه فيرجع إلى الحابس أو إلى ورثته لا بموت الحابس كما دلت عليه الروايتان فحملها على بطلان الوقف من اصله اولى من حملها على صحته حبسا فان قيل إذا جعل نهايه الحبس حصول الحاجه فاذا مات قبل أن تحصل الحاجه فيرجع بما حبس لزم بقاؤه محبوسا دائما لعدم حصول الغايه و حينئذ فتحديده بالموت يؤول إلى جعل ما ليس بغايه غايه قلنا الحاجه قد تتحقق بالموت لأنه فقير بالموت و قد يحتاج إلى صله أو مبره من ثلثه فيعود إليه و قد يكون الموت غايه اخرى قهريه لانفكاك الحبس بعد فوات الانفكاك الاختيارى لان المال ينتقل بالموت إلى الوارث فيزول الحبس بانتقاله إلى الوارث.

السابع: بناء على صحه اشتراک العود إلیه عند الحاجه لا بد من الاقتصار فیه على مورد النص و الفتوى

فلا یصح اشتراط عوده إلیه عند حصول امر آخر أو دخول زمان آخر و غایه اخرى و لا یصح اشتراط أن یکون له الخیار فیه فی وقت خاص أو على وصف خاص أو له الخیار مطلقا للاصل و لعدم دلیل على ثبوت خیار الشرط فی الوقت و صحه اشتراط عوده إلیه عند الحاجه لا یدل على صحه اشتراط الخیار فی عقد الوقف لأنه لازم اعم و العام لا یدل على خاص و مثل اشتراط الخیار اشتراط اخراج من یرید من الوقف إذا شاء فان هذا الشرط فاسد منه لمنافاته مقتضى لزوم العقد نعم لو وقف على قوم و اشترط علیهم القیام بعمل أو الاتصاف بوصف أو انهم متى قاموا أو اتصفوا دخلوا و متى لم یقوموا و لم یتصفوا خرجوا جاز الشرط و صح المشروط و کان من افراد الوقوف التی على حسب ما یقفها اهلها قطعا و مثله لو وقف على قوم و شرط ادخال من سیولد له اولهم معهم على وجه التشریک فی المنفعه و النماء فانه جائز أیضا اما لو شرط دخول من سیولد على انه موقوف علیه فهو مبنی على ان الشرط یقوم مقام صیغه الوقف ام لا نعم یصح ذلک عند الاتیان بصیغه الوقف على المعدوم تبعا للموجود منظماً إلیه و فی صحته کالشرط بحث إلا إن ظاهر الأصحاب على جوازه و نقل علیه الاجماع و لو شرط الواقف ادخال من یرید دخوله بعد الوقف کما یقول ادخلت فلانا فیه بعد وقوع صیغته احتملت صحه ذلک لعموم ادله الشرط و قوله علیه السلام (الوقوف على حسب ما یقفها اهلها) و لأنه فی قوه اشتراط دخول من یرید لأنه عند اراده دخوله استحق الدخول باتصافه بتلک الصفه و احتمل البطلان لما قدمنا من فقدان صیغه الوقف نعم لو اجرى علیهم صیغه الوقف و شرط الادخال و الاخراج على نحو یصح فلا باس و لو شرط نقله عن الموقوف علیه إلى من سیوجد فان اراد ترتیب الوقف على المذکورین على حسب الصفه بأن یکون الوقف على الاولین ما داموا منفردین فاذا ولد لهم ولد کانوا خارجین عن الوقف و ینتقل الوقف إلى ولدهم صح و یدخل تحت عموم قوله (الوقوف على حسب ما یقفها اهلها) و لانه بمنزله الوقف على متصفین باوصاف ینتقل الوقف من احدهم إلى الآخر على حسب

الوصف و لجواز الوقف على أولاده سنه ثمّ على المساكين كما نقل العلامه رحمه الله على صحه الاجماع فجواز هذا اولى و ان اراد انتقال الوقف عنهم إلى من سيوجد بعد ثبوته بطل الوقف لمنافاه ذلک للدوام و على ذلک ينزل اجماع الشيخ المنقول على البطلان و ليس هذا كالوقف على أولاده سنه ثمّ على المساكين و لو سلمنا جوازه و الا فقد نقل الرجوع عن الاجماع المنقول عن العلامه رحمه الله فى القواعد إلى الاشكال.

حادى عشرها: إذا وقف على أولاده الاصاغر

فحكمه حكم الاكابر و غيرهم لا يجوز أن يشترک معهم غيرهم بعد حصول الوقف و القبض و لا يتفاوت الحال بين اشتراط قصره على الاصاغر و بين اطلاق الوقف عليهم كل ذلک للاصل و الاستصحاب و لفتوى مشهور الأصحاب بل قد يدعى منهم الاجماع من بعضهم و لروايه جميل فى رجل يتصدق على ولده بصدقه و هم صغار أله أن يرجع فيها؟ قال: لا الصدقه لله تعالى و الاشتراک غيرهم معهم بعد ان كان لهم نوع رجوع و روايه على ابن يقطين فى الرجل يتصدق ببعض ماله على ولده و بيَّنه لهم أ له أن يدخل معهم من ولد غيرهم بعد ان أَبانهم بصدقته؟ قال: ليس له ذلک إلا ان يشترط من ولد مثل من تصدق عليه فذلک له و المراد بالصدقه هنا الوقف و ما يشمله كما هو الظاهر من استعمالها فى الأخبار و فى كلام الفقهاء و نقل عن الشيخ رحمه الله فى النهايه و القاضى جواز ان يشترک الواقف على أولاده الصغار غيرهم معهم و قيده القاضى بما إذا لم يشترط قصره على الموجودين و كان مستندهم صحيحه عبد الرحمن فى الرجل يجعل لولده شيئا و هم صغار ثمّ يبدو له يجعل معهم غيرهم من ولده قال لا باس و روايه محمد بن سهيل عن الرجل يتصدق على بعض ولده بطرف من ماله ثمّ يبدو له بعد ذلک أن يدخل معه غيره من ولده قال لا بأس و مثلها روايه على بن يقطين إلا أن اعراض الأصحاب عن العمل بمضمونها و مخالفتها الأصول و القواعد و اشتمال سند الأول على محمد بن إسماعيل عن الفضل و فيه كلام و اشتمال الثانى على محمد بن سهيل و لا يخلو عن ضعف مما يوجب طرحهما أو تأويلها باراده يريد ان يجعل او يتصدق من دون وقوع ذلک او بوقوع ذلک من دون اجتماع شرائط الوقف و الصدقه من تميز

الموقوف او الاقباض او نحوهما و یشهد بذلک قوله فی الروایه المتقدمه فی السؤال و تبیینه لهم و قوله بعد ذلک بعد أن ابانهم بصدقه فانه رتب المنع علی الابانه فیترتب الجواز فی الروایات الاخر علی عدمها و أما تفصیل القاضی بین اشتراط قصره علی الموجودین فلا یصح و بین عدمه فیصح فهو و إن کان أقل مخالفه للقواعد إلا أنه لا شاهد علیه سوی ما یتخیل من الجمع بین الروایات المجوزه و المانعه و ما یتخیل من اراده اشتراط قصره علی الموجودین من لفظ الابانه فی الروایه المانعه و کل منهما محل نظر لأن الجمع فرع المقاومه و حمل الابانه علی اراده اشتراطه قصره خلاف الظاهر ثمّ انه علی قول الشیخ رحمه الله و علی ظاهر الروایات المجوزه ینبغی الاقتصار علی خصوص اشتراک ولده الباقین مع ولده الاصاغر دون اشتراک غیر ولده مع ولده أو اشتراک ولده مع غیرهم أو غیرهم مع غیرهم فما یظهر من بعض العبارات من جواز ادخال الغیر مع الولد مطلقاً نقلا عن الشیخ و من بعض الروایات کروایه الحمیری عن رجل یتصدق علی ولده بصدقه ثمّ بدا له أن یدخل الغیر فیه مع ولده أ یصلح ذلک؟ قال نعم یصنع الوالد بمال ولده بما احب) ضعیف فتوی و نقلا و مخالف للفتوی و النصوص.

ثانی عشرها: لو وقف الواقف علی اشخاص علی الاطلاق و قبضهم

لم یصح ادخال غیرهم معهم و لا تغییر الوقف أو تبدیله أو الرجوع فیه فیما عدا ما اختلف فیه فی الصوره المتقدمه و یدل علی ذلک الاستصحاب و اتفاق الأصحاب سوی النادر الذی لا یعتد به و عمومات الادله و خصوصاتها المشعره بأن الوقف بعد حصوله لا یغیر و لا یبدل و الاجماع المنقول فما نقل عن المفید رحمه الله من جواز التغییر فی الوقف و الادخال فیه لو حدث فی الموقوف علیه حدث یمنع الشارع من صلته و التقرب إلیه به و الصدقه علیه من کفر أو فسق یستعین بالوقف علیهما و نفی عنه البعد بعضهم ضعیف جداً مخالف للادله المتقدمه و لو أن حدوث ما ذکر مناف للوقف لکان منافیا لسائر ما یملکه الموقوف علیه فینبغی جواز تغییرها و هو ظاهر البطلان و الظاهر من مذهبهم اختصاص الحکم بحدوث الحادث فلا یسری لما کان حاصلا فی ابتداء الوقف و لو شرط الواقف فی الوقف ادخال غیر الموقوف علیه معه إذا وجد أو اتصف بالصفه الخاصه

فالظاهر صحه ذلک و لو بلفظ الشرط کما یظهر من المشهور و ربما نقل علیه الاجماع تمسکا بعموم دلیل الشروط و إن الوقوف علی حسب ما یقفها أهلها و لو شرط ادخال من یرید بعد الوقف ادخاله فأراد دخول أحد صح الشرط و دخل من اراد علی ما قطع به بعض الأصحاب حیث أن جعله کالاول فی الحکم لرجوعه إلی اشتراط دخول من تعلقت الاراده بدخوله فکما صح الأول اتفاقا صح الثانی و احتمال فساده بانه یکون فی قوه نقل حصه الموقوف علیه لتقلیلها بدخول الثانی وارد علیهما معا و جوابه ان القصد لیس إلی ذلک ابتداءً و ان لزمه اخیرا کالوقف التشریکی علی البطون المتلاحقه و لا بأس بذلک و مع ذلک ففی صحه ذلک مع الشرط بل بنفس الوقف کما إذا قال وقفت هذا علیک و علی کل من ارید دخوله بعد ذلک اشکال و تأمل و لو شرط اخراج من یرید من أهل الوقف بعد تمامه و مضیه بطل اتفاقا منقولًا بل محصلًا و لو جعله بصوره الوصف کان یقول وقفت هذا علیکم ما دمت مریداً لدخولکم فاذا انقرضتم أو کنت مریداً لخروجکم فعلی الفقراء ففی صحته وجه إلا أن ظاهر الأصحاب منعه مطلقا و لو شرط نقله من الموقوف علیه إلی من سیوجد فان جعله بصوره الوصف فللصحه وجه قوی و إن جعله بصوره الشرط کأن یقول وقفت هذا علیکم بشرط أن ینتقل منکم إلی من یوجد من اولادکم قیل ببطلانه و نسب للمشهور و حکی علیه الاجماع و استند فیه للأصل فی محل الشک و لعدم دخوله تحت العقود المعهوده أو الوقوف کذلک و قیل بصحته و نقل عن العلامه رحمه الله أنه ادعی علی ذلک الاجماع و استقر به فی الدروس بناءً علی أنه مثل الوقف علی الوصف المنتقل من صنف إلی صنف و ربما جعل بمنزله الوقف علی أولاده سنه ثمّ من بعدها علی المساکین ورد الاجماع بالاجماع المتقدم المعتضد بفتوی المشهور ورد القیاس علی الوصف بانه مع الفارق لأن الوقف علی المتصف وقف علی الجهه فیدور مدارها الوقف وجودا و عدما بخلاف الوقف علی قوم و اشتراط نقله فانه وقف و نقل و هو مما ینافی اللزوم و الدوام و کذا القیاس علی الوقف علی أولاده سنه ثمّ من بعدها علی المساکین بمنع المقیس علیه أو لا و تسلیمه و کونه مع الفارق ثانیاً لأن الوقف مده معینه ثمّ من بعدها

على من لا ينقرض وقف ينتقل من وقت إلى وقت و من حال إلى حال بخلاف اشتراط النقل فانه وقف و نقل عن الموقوف عليه بعد كونه وقفاً فهو مناف للدوام و لو وضع الوقف و فى هذا الاخير نظر و تأمل و الحق التفصيل بين ما إذا جعل النقل بصوره الوصف فى الوقت فيصح و بين ما يجعله بصوره الشرط للشک فى تأثير الشرط النقل عن أهل الوقف ما لم يدخل فى الوصف و شبهه و لا يبعد حمل كلام الشهيد رحمه الله عليه.

رابع عشرها: يشترط فى الموقوف امور منها كونه عينا لا ديناً و لا كلياً

و ان وصف بصفات السلم و لا مبهماً مردداً و لا منفعه و لا حقا للاصل فى محل الشک و لانصراف ادله الوقف عموما و خصوصاً للعين المقابله لجميع ما ذكرناه و للإجماع المنقول على اشتراط ان لا يكون ديناً و لا منفعه و لا مبهماً بل قد يدعى الاجماع المحصل على اشتراط أن لا يكون الوقف من أحدهما على الوقف المتلقى من الشارع و هو تحبيس الأصل و اطلاق المنفعه فوقف المنفعه مناف لذلک مما تنقضى شيئا فشيئاً و كذلک وقف المبهم لأنه لا وجود له فى الخارج و أما وقف الدين و الكلى إن أمكن القول بصحتهما كما يصح بينهما و يكون قبض الفرد قبضا لهما كما يصح هبه ما فى الذمه لغير من هو عليه كما اجاز بعضهم و يكون قبض الفرد قبضاً لها سيما لو قلنا ان الفرد المقبوض ينصب العقد عليه و يكون هو المعقود عليه حقيقه و احتمال ان المانع من وقفهما كونهما معدومين و لا يصح وقف المعدوم أو كون مقتضاهما التعليق و الوقف بشرط التنجيز ضعيف لأن الكلى ليس من الامور المعدومه قطعاً لتعلق الاحكام الوضعيه و التكليفيه به و لجواز جعله ثمنا و مثمناً و مهراً و كذا الدين و ليسا معا من الامور المقتضيه للتعليق لتنجيز بهما فى بيع و مهر و شبههما فيملكان فى الذمه منجزاً و ان توقف تعينهما على قبض فردهما فى الخارج و حينئذٍ فلا مانع من تعلق وقف الكلى أو الدين فى الدين فى الذمه منجزاً إلا انه لا يتعين إلا بالقبض إلا أن الظاهر الاتفاق على منع وقفهما و اشتراط القبض و التسليم فى لا وقف و ما يشعر بذلک و إن لم يكن بينهما ممانعه ذاتيه و منها كون العين مقدوراً على تسليمها أو تسلمها عرفاً فلا يصح وقف غير

المقدور على تسليمه كالطير فى الهواء و نقل على ذلك الاجماع و الظاهر أنه اتفاقى و اشتراط القبض مما يشعر به و إن لم يكن بين اشتراط القبض و تعذر التسليم منافاه لبقاء عقد الوقف موقوفا إلى امكان تسليمه فإن أمكن صح الوقف و إلا فلا و منها أن تكون معلومه فلا يصح وقف المجهول عند الواقف بل و عند الموقوف عليه إذا لم يكن له تمييز فى الجمله لعدم انصراف ادله الوقف لمثله و للشك فى اندراج وقف المجهول تحت ادله الوقف و إلا فلا ممانعه بين المجهول و وقفه لأن الوقف ليس من عقود المعاوضات التى قد نهى فيها عن الغرر سيما لو كانت الجهاله مما تؤول إلى العلم و سيما لو كانت من الموقوف عليه و منها أن تكون للعين منفعه ظاهره مقصوده للعقلاء و أن تكون محلله و أن تكون مما يمكن الانتفاع بها مع بقائها بحيث لا يؤدى الانتفاع بها إلى اتلافها و لو كانت للشى ء منفعتان محلله و محرمه فقصد المحلل صح لو كان المحلل مقصوداً للواقف إلا انه غير مقصود للعقلاء بطل الوقف و لا يشترط فى المنفعه دوامها و لا وجودها فعلًا فيصح وقف ريحان يسرع الفساد إليه و وقف تفاحه للشم على الاظهر و إن أمكن المناقشه بعدم انصراف الادله إليه و عدم كونه معهوداً أو منافاته للدوام المبنى عليه الوقف فى الجمله و يصح وقف ما يتوقع منفعته و إن لم تكن له منفعه فعليه كالدابه الصغيره قبل امكان الانتفاع بها و يشترط كون المنفعه أمراً لا يؤدى إلى تلف العين بحيث يتوقف الانتفاع على التلف كوقف الخبز و الماء و كونها متموله عرفاً على وجه و الاوجه خلافه لأنه ليس من عقود المعاوضات و منها أن لا يكون الموقوف نجسا أو متنجسا لا يقبل التطهير للشك فى شمول أدله الوقف لمثله و لا يبعد جواز وقف كلب الصيد بعد القول بملكه و أن لا يكون مما لا يملك كالسنانير و الوحوش و السباع و أن لا يكون معيناً على معصيه كوقف السلاح على اعداء الدين و الحرب قائمه أو وقف ما يتوصل به إلى محرم من حيثيه التوصل كل ذلك لمكان النهى المنافى للقربه و لما فى من الاعانه على الاثم و العدوان و لا يصح وقف كل كل مشترك بين المسلمين كالاراضى المباحه و الخراجيه و الطرق النافذه و شبهها و أما ما لا يملكه الواقف ففى صحته وجهان من كون الوقف عقداً فيشمله ما دل على صحه الفضولى فى العقود و من عدم كونه عقداً مجرداً

لاشتراط القربه فی صحته و هی بملک الغیر غیر حاصله سیما فی الغاصب و سیما فیما وقف علی نفسه لأن القربه الصادره من الفضولی لا اثر لها و القربه الصادره من المجیز حین الاجازه مشکوک فی تاثیرها أما لاشتراط مقارنه القربه للصیغه بنفسها أو للشک فی تحقق القربه المشترطه فی الوقف فی القربه الصادره من المجیز بعد وقوع العقد مع ان الأصل عدم النقل و بقاء الملکیه إلا أن یفرض صدور القربه من الفضولی جهلا و صدور القربه من المالک حین الإجازه و أن یقع الوقف عن مالکه و تکون الاجازه علی طبقه فلا یبعد حینئذٍ صحه الوقف الفضولی لو نوی الفضولی الوقف عن نفسه فاجاز المالک کذلک کان تملیکاً له و وقفا علیه و لو اجاز المالک عن نفسه أو نوی الفضولی عن المالک فاجاز المالک عن الفضولی ففی الصحه اشکال و لو اختلفا الصادر من الفضولی مع الاجازه بطل الوقف فلو وقف خاصا أو تشریکا أو مقیدا بقید أو مشروطا بشرط فاجاز عاما أو مرتبا أو مطلقا أو غیر مشروط أو مشروطا بشرط آخر بطل الوقف الا ان یجیز مره اخری و بالجمله فالفضولی فی الوقف لا یخلو من اشکال و هل فضولی القبض کفضولی العقد یحتمل ذلک لاشتراط استمرار القربه معه فیجری علیه ما یجری علیه و یحتمل کفایه القربه المقارنه للصیغه من المالک مع القربه المقارنه لإجازه القبض و هو قریب و هل فضولی القبول کفضولی الایجاب فیجری فیه الاشکال المتقدم أو انه ماض عند الاجازه من غیر اشکال لعدم منافاه القربه له وجهان و لا یبعد الاخیر و لو وقف ما یملک و ما لا یملک صح فی المملوک دون غیره و تفرقت الصفقه و انصب العقد علی القابل دون غیر القابل لان الاسباب الشرعیه معرفات لا علل عقلیه و نفذت القربه فیما یصح و فسد فیما لا یصح هذا إن لاحظ الوقف علی الجمیع فلو لاحظ المجموع من حیث هو ففی صحه الوقف وجهان و لا یبعد عدم صحته و یجوز وقف الاسلحه و الذهب و الفضه علی الحضرات و المشاهد للتزین و التعظیم لها و بالحقیقه هو وقف علی المسلمین لا لانتفاعهم فیه لتعظیم مساجدهم و حضراتهم و کید اعدائهم و اغماض عیون حسادهم و یصح وقف الدراهم و الدنانیر و للتزین و التعظیم و لجلب المال و الاعتبار و لمنافع أخر کما ورد فی الأخبار من

جواز الانتفاع بها مع بقاء عينها كما سيجى ء ان شاء الله تعالى فى كتاب العاريه فتدخل تحت ما يصح وقفه عموما و خصوصا و منع جماعه من وقفها و نقل عن الشيخ رحمه الله فى المبسوط الاتفاق على المنع الا من شذ و ندر و لعله بذلک يحصل الاشكال فى صحه وقفها و شمول ادله الوقف لها و منها أن يكون الموقوف موجودا فلا يصح وقف المعدوم ابتداءً سواء كانت له ماده واصل أولم يكن له لعدم دخوله تحت دليل الوقف و يجوز وقف المعدوم تبعا للشرط كما يقف الامه بشرط أن يكون ولدها وقفاً و يقف الشجره على أن يكون ثمرها وقفا و هو و إن لم يكن وقفا حقيقه ففائدته فائده الوقف و لا يجرى ذلک فى المعدوم من غير توابع الأصل فلا يصح وقف كتاب بشرط ان ما تحمله الامه وقف لعدم دليل على صحته و عموم دليل الشرط لا يقضى بجوازه كما تقدم غير مره و لو وقف معدوما فبان موجودا فالاقرب الفساد مع احتمال الصحه و لو قارن القربه على فرض وجوده و لو وقف موجوداً و معدوماً صح فى الموجود دون المعدوم و منها أن يكون مذكورا بلفظه أو بالاشاره إليه من قرينه حال أو مقال فلو لم يذكر فسد الوقف و لو ذكر شيئا فبان خلافه كما إذا زعم انه جاريه فبان عبدا كان من تعارض الاسم و الاشاره فان كان القصد أولا و بالذات نفس المسمى و وقع التعبير بالاسم زعما صح فى المسمى و إن كان القصد الاسم و وقع صدقه على المسمى منه زعما صح فى الاسم و إن لم يكن له قصد أولًا و بالذات فسد الوقف و كذا لو قصد المسمى أو الاسم فبان خلافه و لو وقف شيئا بزعم انه صغير أو معيب أو بقيمه دنيا فبان كبيراً أو صحيحا أو بقيمه عليا تصريحا له فالظاهر صحه الوقف و مضيه و احتمال البطلان لتبعيه العقود للقصود أو الصحه متزلزلًا فله الخيار بين الامضاء و الفسخ احتمالان قويان الا ان الأول اقوى.

خامس عشرها: يصح وقف المشاع كما يصح وقف المقسوم

لعمومات الادله و اطلاقاتها و للإجماع المنقول بل قد يدعى المحصل و لامكان القبض فى المشترک مطلقا إن قلنا انه التخليه مطلقا أو ما يكون القبض فيه هو التخليه و إن كان القبض باذن الشريک و الواقف فى مقام لا يكون القبض هو التخليه بإذن الشريک فان لم يأذن

الشـريك جُبر على القسمه و قبضه الموقوف عليه مقسوما و احتمال بطلان القبض هنا لان المقبوض حينئذٍ غير الموقوف ضعيف لان القسـمه مميزه و مثبته له نعم قد يشـكل الحال فيما لو امتنع الشـريك من التقبيض و لم يكن الموقوف مما يجبر الممتنع على قسـمته فهنا يحتمل البطلان و يحتمل الصـحه مراعاه بالقبض و لو بعد حين و يحتمل ان للحاكم نصب ثالث عند امتناع الشـريك للقبض عن الموقوف عليه بـاذن الواقف و يحتمـل ان القبض يكون هاهنـا هو التخليه لتعسـر غيرهـا بـل قـد يجعل القبض كله هو التخليه فى بـاب الوقوف و الصـدقات و لو عصـى الشـريك فقبض المال المشترك من دون اذن الشـريك فالاقرب فساد القبض لمنافاته للقربه و قد ورد فى الأخبار ما يدل على جواز الوقف المشاع كقول النبى صلّى الله عليه و آله و سلّم لعمر فى سهام خيبر: الأصل و سـبل الثمره و قد كانت السـهام مشاعه و كالأخبار الوارده فى الصدقه الظاهره جمله منها فى الوقف أو الشامله له بترك الاسـتفصال فمنهـا الخبران فى الرجل يتصـدق بالصـدقه المشتركه قال: جائز. و فى ثالث عن صـدقه ما لم يقبض و لم يقسم قال: جائز. و فى رابع عن دار لم تقسم فيتصـدق بعض أهل الدار بنصـيبه قال: يجوز. و نحوهما الخامس و فى سادس مشـهور بصـحته كـذلك و فى سابع عن صـدقه ما لم يقسم و لم يقبض فقال: جائزه إلى غير ذلك و المراد فيها الصـدقه بالشـى ء قبل القبض من المتصدق و قبل تقبيضه له و ليس المراد ان الصدقه لا يفتقر إلى قبض و تقبيض كما هو الظاهر.

سادس عشرها: تقدم اشتراط اجتماع شرائط التكليف فى الواقف من البلوغ و العقل و الرشد

و عـدم الحجر عليه بفلس أو مرض أو نـذر لما ينافى الوقف أو عهد أو يمين للادله على منع اولئك من التصـرف كتابا و سنه و اجماعا و قد وقع الخلاف فى صـحه وقف من بلغ عشـرا فقيل بصحته للخبر: (إذا اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز له فى ماله إذا عتق أو تصـدق على وجه معروف) و فى آخر: (يجوز طلاـق الغلام إذا كان قـد عقل و صـدقته وصـلته و إن لم يحتلم) و فى ثالث عن صدقه الغلام ما لم يحتلم قال: (نعم إذا وضـعها موضع الصدقه و الوقف من الصدقه) كما تدل عليه النصوص و الفتاوى و للاخبار الداله على جواز وصيته فتدل على جواز وقفه

لاتحادهما فی التصرف بالمال و قیل بالبطلان للاخبار الداله علی الحجر علی الصبی حتی یبلغ و المراد به الاحتلام أو بلوغ خمس عشره أو اربع عشره و هی اخبار معتبره معتمده موافقه للاستصحاب و للمشهور بل المجمع علیه نقلا بل تحصیلا بین الأصحاب فلا تعارضها تلک الأخبار الضعیفه سندا القلیله عددا الخالیه عن ذکر العشر فی ما عدا روایه ضعیفه غیر قابله لحمل الباقی علیها المشتمله علی جواز طلاقه و هو مردود متروک المقیس مضمونها علی اخبار جواز الوصیه و کل من المقیس علیه و القیاس ممنوع فطرحها لمخالفتها للجمهور احری و اجدر.

سابع عشرها: للواقف أن یطلق الوقف بحسب النظاره

فلا یتعرض لها سواء کان الوقف عاما أو خاصا و له ان یعین ناظرا له عاما کان أو خاصا لعموم ادله الشروط و الوقوف علی حسب ما یقفها أهلها و لأن الناس مسلطون علی اموالهم و یجوز أن یجعل الناظر نفسه لفتوی المشهور بل کاد أن یکون اجماعا و للإجماع المنقول المعتضد بالعمومات و بفتوی الأصحاب و یجوز أن یجعل الناظر غیره لما مر من الادله و لما ورد فی صدقه مولاتنا فاطمه الزهراء علیها السلام فی حوائطها السبعه و انها جعلت النظر لعلی علیه السلام و للحسن علیه السلام و هکذا و ما ورد فی صدقه علی علیه السلام و فیه یقوم علی ذلک الحسن علیه السلام ثمّ من بعده الحسین علیه السلام و هکذا و ما ورد فی صدقه الکاظم علیه السلام بارضه قد جعلت الولایه فیها للرضا علیه السلام و ابنه ابراهیم ثمّ من بعدهم علی الترتیب المذکور و أما ما ورد فی التوقیع: (و أما ما سألت عن أمر الرجل الذی یجعل لناحیتنا ضیعه یسلمها من قیم یقوم بها و یعمرها و یؤدی من دخلها خراجها و مئونتها و یجعل ما بقی من الدخل لناحیتنا) فان ذلک لمن جعله صاحب الضیعه انما لا یجوز ذلک لغیره فان لم یجعل الواقف ناظرا کان النظر للموقوف فی الخاص و للحاکم الشرعی فی العام لأنه الولی للمصالح العامه و علیه النظر فیها و احتمال کون النظر للمسلمین کفایه بعید و منهم من بنی المسأله علی انتقال الوقف عن الواقف و عدمه فان قلنا بعدم الانتقال فالنظر إلیه و إن قلنا بالانتقال فان قلنا ینتقل إلی الموقوف علیهم فالنظر الیهم مطلقا عاما

أو خاصاً و إن قلنا ينتقل فى العام إلى الله تعالى كان النظر للحاكم الشرعى و الاولى ما ذكرناه ثمّ ان الواقف ان اشترط النظر لنفسه فالظاهر انهم كالولى الاجبارى فلا يشترط عدالته ابتداءً و لا استدامته بحيث انه ينعزل لو كان عدلًا ففسق كل ذلك للاصل و لتنزيله منزله المالک من حيث صدور الوقف عنه و إن اشترطه لغيره فالظاهر اشتراط عدالته ابتداءً و انعزاله بالفسق المتجدد و ذلک لانه امين عند نصبه من الواقف على مال الغير فلا يصح توليه غير العدل على مال الغير سيما و ان حق البطون اللاحقه متعلقه بالوقف فلا بد من ملاحظه عداله من يتولاها مضافا إلى ان الاتفاق محكى على ذلک و الشهره المحصله فالحكم لا اشكال فيه و فى الأخبار ما يشعر بذلک ففى النص المتضمن لصدقه امير المؤمنين عليه السلام بعد ذكر نظاره الحسن عليه السلام و الحسين عليه السلام فان حدث بهما حدث فان الآخر منهما ينظر فى بنى على عليه السلام فان وجد منهم من يرضى بهديه و اسلامه و امانته فانه يجعله إليه إن شاء الله تعالى و إن لم ير فيهم الذى يريد فانه يجعله إلى رجل يرضى به من بنى هاشم و هنا امور منها انى اشتراط العداله هل هو ظاهرى بنظر الواقف أو واقعى وجهان و مقتضى قواعد الشروط الاخير و لو اشترط الواقف عداله الناظر فلا شک فى عدم اجزاء الفاسق و منها أنه لا يجب القبول على المنصوب من قبل الواقف و احتمال وجوب القبول كفايه أو وجوب القبول عينا ما لم يعلم الواقف بالرد فيكون بمنزله الوصيه بعيدان لمخالفتهما الأصل من غير دليل يدل على ذلک نعم يحتمل ذلک فيمن نصبه الحاكم الشرعى للنظاره لوجوب اتباعه فى سياسه المصالح العامه و لحرمه الرد عليه و منها ان النظاره كالوصايه لا تفتقر إلى ايجاب يواجه به و لو قلنا بافتقارها إلى ذلک فلا تفتقر إلى ايجاب لفظى و لا إلى قبول لفظى و ان لزم القبول و الرضا من الناظر و احتمال الالتزام بالنظاره بمجرد جعل الواقف بعيد و لا يتفاوت الحال بين امكان الرد عليه و بين عدمه نعم يلتزم الناظر فيما إذا أوصى إليه ناظر ماذون له بالوصايه و لم يردها تعذر عليه نصب غيره على الاظهر و منها إذا قبل الناظر النظاره فهل له ردها بعد ذلک لانه بمعنى التوكيل أو ليس له ردها للاستصحاب وجهان و لا يبعد الاخير و على الأول فاذا ردها عاد الوقف بلا ناظر فيكون بمنزله

الوقف الـذى لا ناظر له ابتـداءً مع احتمال ان النظاره تكون للحاكم الشـرعى هنا لا للموقوف عليهم لان الواقف لم يرض بنظرهم ابتـداء فترجع النظاره لولى المال الـذى لا ولى له لتعلق حق البطون به و منها انه هل للواقف عزله بعـد قبوله لانه بمعنى الوكاله أو ليس له وجهان و الاقوى العـدم قضاءً لحق الشـرط و الاستصـحاب إلا إذا اشترط أن له عزله فإنه له و منها أنه هل للواقف نصـب ناظر بعد تمام صـيغه الوقف و القبض حيث لم يكن ناصـبا قبل أو كان ناصـباً فيعزل الأول و ينصب غيره أو يضم إلى الأول غيره وجهان و لا يبعـد العدم لانتقال الوقف عنه و مضـى سـلطنته عنه الا إذا اشترط أن ينصب ناظرا و منها لو رتب النظاره فجعلها أولا للموجودين ثمّ إلى البطون اللاـحقه فهـل يشترط فى لزومهـا عليهم قبولهم و رضاهم أو لا يشترط بل يلتزمون به كالوصـيه سـيما بعد موت الواقف وجهان و لا يبعد الاخير و منها انه لا يجوز أن يجعل النظر لنفسه فينصب ناظراً أو وكيلًا عنه بعد ذلك فيجوز له عزله حينئذٍ و يجوز أن يشترط فى الوقف نصب ناظر على حسب ما يريده بعد الوقف فينصـبه الواقف فيلتزم به و ليس له حينئذٍ و يجوز أن ينصب ناظراً أو يشترط ان له عزله و يجوز أن يشترط نصب ناظر امره إليه نصـبا و عزلا و تبديلا فينصب من شاء و يعزل من شـاء و منهـا أنه لـو فسـق النـاظر المنصـوب من طرف الواقـف أو جن أو اغمى عليه انعزل و عـاد أمر الوقـف إلى اهله أو إلى الحـاكم مطلقاً لأنه الولى على مال الغائب و شـبهه و لو عاد إلى العـداله أو الكمال ففى عود النظاره وجهان من أنها كالوكاله فلا تعود و للاستصـحاب و من انهـا كالولاـيه و قـد منع من نفوذهـا مـانع فاذا زال عادت و الاخير اقوى و منها أنه لو مات الناظر فهل تعود النظاره لأهل الوقف أو للحاكم وجهان و الاحوط الاخير و منها أن الناظر إن شـرط له شـى ء عوض عمله كان له و ليس له غيره و لو كـان دون اجره المثـل إن رضـى به ابتـداء و إن لم يرض به ابتـداء و كـان دون اجره المثـل احتمـل انه ليس له سواه و احتمل أن له اجره المثل قهراً سـيما فيما لو كان المسـمى قليلا و إن لـم يشترط له شـيئا فإن أقدم متبرعا فليس له شى ء و إن اقدم على عـوض و كـان العمـل ممـا له أجره عـاده لزم اجره المثـل من الوقف أو من مـال الواقف و يحتمـل أن لاـ شـى ء له لوجوب النظاره عليه من الواقف

و المفروض أنه لا يستحق على الواقف شيئا من ماله للانفاق على ذلک فلا يستحق من الموقوف شيئا لانتقاله عن ملک الواقف فلا سلطان له عليه و منها أنه لو شرط الواقف النظاره لنفسه مع استحقاق أجره المثل له اشكال و أشكل منه ما لو شرط له شيئاً فی مقابل النظاره فی عقد الوقف و لم يكن زائداً عن اجره المثل و منها أنه لا يجوز التصرف لغير الناظر فيما له النظر فيه إلا مع غيبته أو امتناعه فيرجع إلى الحاكم الشرعی فان فقد رجع لعدول المسلمين حسبه و قد يشكل لزوم الرجوع للناظر الخاص أو العام فی الاوقاف العامه من مدارس و قناطر و مساجد للزوم تفويت كثير من اغراض الواقف عند لزوم الرجوع اليهم من رفع و وضع و تعمير و اصلاح و سكنی و غيرها إلا أن يقال إنما يضطر إليه سائغ بالاذن الفحوائيه و بالسيره القطعيه و ما لا يضطر إليه فان قضت الاذن الفحوائيه من نزول و سكنی و عبور فلا بأس به و إن لم تقض به الإذن لزم الرجوع فيه إلى ما قدمنا و بالجمله فما قضت به السيره القطعيه من التصرفات و الاوقاف العامه من دون سؤال عن وجود ناظر لها أو عن رضاه بعد العلم بوجوده لا بأس به و منها أنه لو شک الانسان فی نصب ناظر على الوقف من الواقف فالاصل عدمه و لو شک فی اشتراط شی ء زائد من توابع النظاره فالاصل عدمه أيضا و منها أنه لو تصرف أحد بالوقوف العامه من دون إذن الناظر أو اكل من ثمرها فهل يقع التصرف فضوليا موقوفا على اجازته أو يقع صحيحاً إلا أن المتصرف آثم بترک الاستئذان وجهان و لا يبعد الأخير فيما إذا قطع بعدم الاحتياج إلى الثمره فی تعمير أو دفع خراج أو نحو ذلک و الاول فی غير ذلک و منها ان الناظر من الواقف إن صرح له بشی ء خاص من الاعمال كان ناظرا عليه و إن اطلق كان له مع الاطلاق تولی مصالح الموقوف و دفع المفاسد عنه فله تعمير الوقف من نمائه و من غيره و دفع القذارات عنه و منع الداخلين من المفسدين إليه و له الاجاره و تحصيل الغله و قسمتها على اربابها و له فتح الباب المحتاج إليه وسد الاخرى و له هدم ما يضر بقاؤه و له قلع ما يضر غرسه و ليس للموقوف عليهم التصرف فی شی ء من ذلک من دون إذنه إلى ما قضت به السيره و الاذن الفحوائيه أو كان الموقوف عليه متحداً و كان للواقف غله لا يحتاج إليها فی الوقف قطعا اما لو

احتمل الموقوف عليه الاحتياج إليها لتعمير أو دفع أو خراج أو اصلاح حرم عليه التصرف من دون إذن الناظر و لا يملك على الظاهر و منها أن الواقف لو اشترط عدم الناظر فی الوقف العام و اجاز لكل أحد التصرف من دون رجوع إلى الحاكم فالظاهر أنه لا عبره بقوله لخروج الوقف عن ملكه و انتقاله إلى غيره فلا يسمع قوله فيما يعود إلى الوقف ضرر فيه نعم لو اجاز اكل كل أحد من دون استئذان الحاكم و لم يتعلق به ضرر على الواقف فلا يبعد الجواز من دون استئذان و منها انه كما يشترط كون الناظر المنصوب من قبل الواقف عدلًا لا يشترط كونه له اهتداء فی التصرف فلو لم يكن له الاهتداء بطلت نظارته ابتداءً حتى لو كان المشروط نظارته هو الواقف منه نفسه و منها أنه لو نصب الواقف ناظرا عدلا و غيره صح فی العدل و فسد فی غيره و لكن لا يجوز للعدل التصرف حتى يضم الحاكم إليه آخر بدلا عن الفاسق و كذا لو نصب ناظرين أحدهما أغمى عليه أو مات و منها أنه يجوز جعل النظاره للموجودين فقط إذا وجدوا مشتركا و لهما مرتبا الموجود أو لا ثمّ المعدوم أو بالعكس و منها أنه لو عدد النظار فله أن يصرح بالاستقلال فيجوز لكل منهما الاستقلال و مع فقد أحدهما فلا يبعد عدم لزوم ضم واحد بدله إلى الآخر من الحاكم و له أن يصرح بالاجتماع و هنا لا بد من الانضمام و له أن يصرح باستقلال واحد دون الآخر و إن أطلق فالظاهر إراده الاجتماع و إن عطفت بالواو فالظاهر اراده التشريك و إن كان العطف بالفاء أو بثم فالمراد الترتيب و إن عدّد النظاره و جعل لكل واحد عملًا اختص به و إن أطلق فالظاهر اشتراكهم فی كل الأعمال و منها لو تشاح النظاره المستقلون اقترعوا بينهم فان عطلوا المال جبرهم الحاكم أو قام مقامهم و لو تشاح المجتمعون جبرهم الحاكم فان ادى التشاح إلى الفسق عزلهم و إن عرف الفساد من واحد بعينه عزله و نصب بدله و منها لو ادعى شخص النظاره فی الوقف العام و كان صاحب يد فلا يبعد لزوم تصديقه و ليس للحاكم رفع يده و لو ادعى من دون استيلاء يد كان للحاكم منعه لانه الولی حيث لا يثبت ولی و لو ادعى فی الوقف الخاص كان مدعياً مطلقا و عليه البينه و منها انه لو انعزل الناظر من قبل الواقف انعزلت وكالته و لو أذن له بالواقف بأن ينصب ناظراً عن

الواقف فنصب عنه لم ينعزل و منهـا أنه لو صار الحاكم الشـرعى ناظراً لم يجز للحاكم الاخير عزله و لا مزاحمته و لو نصب ناظراً لم يجز للآخر عزله من دون مصـلحه للوقف يريـدها الآخر للزوم الفساد فى تجويز ذلك و عدم اسـتقرار وكلاء الحاكم لوقوعهم بين نصب و عزل فلاـ يسـتقيم النظام و هل ينعزل الناظر المنصوب من قبل الحاكم بموته الظاهر لا لأنه كالمنصوب من قبل الامام عليه السـلام نعم لو جعله وكيلاـ عنه فى النظـاره انعزل بموته و لو جن منصوب الحـاكم أو فسق فالاـظهر عـدم عود نظـارته بعود كماله و عدالته و لو رأى الحاكم صـلاحا بنصب الفاسق إلى حين فلا يبعد جواز نصـبه فاذا اقتضت المصلحه منه انعزل و منها أنه يجوز نصب العبـد نـاظراً باذن مولاه و فى نصب الحاكم له اشـكال و لا يجوز نصب الطفل قبل بلوغه و يجوز نصـبه بأن يجعل له التصـرف بعـد البلوغ و يكون أمر الوقف مـا بين الوقف و بلوغه راجعـا إلى الموقوف عليه و فى جواز نصب المجنون إذا عقـل و السـفيه إذا أرشـد اشـكال و منهـا ان الحاكم الشـرعى لو فقـد فالنظاره فى الوقوف العامه أو الخاصه الناقصه أهلها بجنون و شـبهه تكون لعدول المؤمنين فإن لم يمكن فلكل من له القابليه حسـبه لانه احسان و ما على المحسـنين من سبيل و منها أن الناظر يصح أن يكون خاصـا بعينه و يصـح كونه عامـا كأن يقول و النظر للتقى من ارحامى أو الارشـد من اقاربى أو لمن كان جار الموقوف فإن اتحـد كان النظر له وحده فإن تعدد كان لهم جميعا و الظاهر انه على جهه الاسـتقلال و لا يصح جعل ناظر مردداً مع احتمال جواز جعـل أحـد الرجلين نـاظرا فيكون كـالواجب الكفـائى على جهه الوجوب على الجميع و سـقط بفعل أحـدهما لا على جهه الابهـام و يصـح جعله على التخيير بينهمـا و الخيار يكون بايـديهما و منها أنه يجوز جعل الناظر ناظراً على حال دون آخر و يجوز أن يقيـد النظـاره بمـده معينه و يجوز أن يتعـدد النظـاره على عـدد المـدد أو الاوصاف أو الاحوال و يجوز أن يجعل الناظر نفس الموقوف عليه فيكون شـرطاً مؤكـداً و يجوز أن يشـرك نفسه و غيره مع الموقوف عليه بالنظر و يجوز أن يجعل ناظرا على الناظر يرجع إليه فى التصرف و يجوز أن يجعل الرأى لواحد و العمل لآخر و لو شرط على

الناظر أنه لو فعل كذا فى الموقوف انعزل ففى صحه هذا الشرط اشكال إلى غير ذلك من الفروع المتكثره.

ثامن عشرها: الوقف عام و خاص

و العام هو الوقف على ما ينحصر عرفاً بحيث كان حصره متعذراً أو متعسراً و من لوازمه انه لا ينقرض غالبا و ذلك كالوقف على المسلمين و الفقراء و السادات و المؤمنين و الزائرين و الحجاج و اهل البلد الفلانى أو القريه الفلانيه المتسعه عرفا و يدخل فيه الوقف على المطلق إذا اريد بالوقف الوقف على الطبيعه كالوقف على طبيعه الرجل و على طبيعه المؤمن و على طبيعه الزائر و نحو ذلك و من اقسام العام الوقف على المصالح كالوقف على المصالح كالوقف على المدارس و المساجد و القناطر و نحوها فإنه يعود الوقف على أهلها من المدرسين من المسلمين و لمصلين و المستطرقين منهم و هو فى الحقيقه وقف عليهم لأن المصالح لا تملك و لا تعقل فلا يصح الوقف عليها و عود الوقف اليهم بحكم الشارع لظاهر الاتفاق على جوازه و إن نوى الواقف إن الموقوف عليه هو المسجد مثلا إما لانحلال قصد الواقف إلى ذلك عند التفصيل و إما لإرادته من المسجد المصلين مجازا بقرينه الحال و الخطاب أو تصحيحا للوقف مهما امكن وجوه و احتمالات اوجهها الثانى و الوقف الخاص ما كان الموقوف عليه منحصرا عاده و ينقرض غالبا كالوقف على الاقارب و الأخوه و الأولاد و أهل قريه صغيره أو بيوت قليله و من لوازم الأول عدم وجوب صرف نماء الوقف على جميعهم لمكان التعذر و التعسر و كون توليه الوقف بيد الحاكم و من لوازم الثانى لزوم صرف النماء فى جميعهم على نسبه القسمه الموظفه لهم و كون توليه الوقف بايديهم مع عدم جعل ناظر من الواقف و لو عاد الخاص عاما بحيث انتشرت افراده و كان لا ينحصر احتمل اجراء حكم العام عليه و احتمل بقاء حكم الخاص عليه فيجب التوزيع عليهم مهما امكن و صرفه فى جميعهم مهما تيسر و الأخير أقوى و لو عاد العام خاصاً بحيث انحصرت افراده فالاظهر بقاء حكم العام و يجوز أن يفيد الواقف العام بصنف خاص أو بوصف خاص فيجب اتباعه فلو وقف القنطره و المدرسه على الفقراء جاز و هل يجوز التقييد فى المسجد كأن يقف المسجد على الفقراء يحتمل الصحه لعموم ادله

الشـروط و الوقوف على حسب ما يقفها أهلها و يحتمل العـدم لعدم معقوليه الاختصاص بالمسـجد لأن وضـعه شـرعاً على عموم الانتفاع به فی العباده و الصـلاه فالتخصـيص مناف لعقد وقفه و على العدم فهل يبطل الوقف لبطلان الشـرط أو يصح لكونه فك ملك على وجه التبرع و قد حصل فيبطل الشـرط و يصح الوقف وجوه و لا يبعد أن خيرها أوسطها ثمّ ان الوقف قد يترتب خاصا بعـد خاص و هكـذا و قـد يكون أوله خاصا ثمّ بعـده عاما و قـد يترتب بالعكس و قـد يترتب عاما فعاما و هكذا ثمّ ان الوقف قد يكـون وقف تشـريک و قـد يكون وقف ترتيب و قـد يكون فيه تشـريک و فيه ترتيب و قـد يـترتب العـام و قـد بين عـامين و قد يشـرک بين عـام و خـاص و قـد يخص الترتيب أو التشـريک بزمان دون زمان أو بحال دون حال أو بمكان دون مكان أو بسـنه دون سـنه فی وجه و قد يخص أحدهما و يطلق الآخر إلى غير ذلک من الفروع المتكثره القاضـی بجوازها ظواهر ادله الشروط و الوقوف و ظـاهر اتفـاق الفقهـاء و لو شـک فی أن الوقف عـام أو خـاص و كـان الخـاص داخلاـ فی العام احتمل الحكم بالعموم لخروج الوقف عن ملک الواقف و الأصـل عـدم اختصـاصه بموضوع خاص و احتمل الحكم بالخصوص لأنه المتيقن و ينفی ما زاد بالاصل و لو عرف الموقوف عليه و شک فی اشتراط وصف زائـد أو قيـد زائـد فالاصل عـدمه و لو شک بين عام و خاص و لم يكن الخاص داخلا فی العام أو بين خاصين فالقرعه أو التوزيع عليهما أو بقاء العين موقوفه و يكون حكم النماء حكم مجهول المالـک و احتمـال رجوع العين فی حكم مجهول المالـک بعيـد و لو دار الاـمر بين الوقف التشـريكی و الترتيبی احتمـل الحكم بالتشـريک لانتفـاء الترتيب بالاصـل و احتمـل الحكم بالترتيب لانه المتيقن و احتمل القرعه و قـد يقال إن الأصل فيما يـدور بين العام و الخاص هو العام لانتقال الملک عن الواقف و اصاله عـدم الخصوصـيه و يعرف التشـريک بالعطف بالواو أو التقييـد بلفظ مع أو الاتيـان بلفـظ جامع للكل و يعرف التشـريک بالعطف بثم أو الفاء لظهورهما فی الترتيب الحكمی دون الـذكری أو الاتيان بلفـظ بعـد و نحوهـا و من الترتيب أن يقول وقفت على اقـاربی الأـقرب فالاـقرب أو اولادی الأعلى فالأعلى و الاكبر فالاكبر و لو ذكر عده اسماء و قال الأول فالاول أو المقدم فالمقدم أو

السابق فالسابق أو واحدا بعد واحد افاد الترتيب و لو لم يذكر عده أسماء بل قال وقفت على اولادى واحداً بعد واحد فالظاهر التشريك و إراده ان المعدوم بعد الموجود و كذا لو قال وقفت على اولادى بطنا فبطنا و ظهرا فظهراً و لو قال بطناً بعد بطن و ظهراً بعد ظهر احتمل إراده الترتيب و احتمل إراده التشريك و بيان أن المعدوم بعد الموجود فيفيد الاستغراق و الاول أظهر.

تاسع عشرها: لو وكل فى الوقف مطلقاً للجهاله و لو وكل على الإطلاق أو العموم صح

و كان للوكيل الخيار و لو أقر الواقف بوقف حكم عليه بوقوعه صحيحاً مقبوضاً فيخرج من أصل ماله لو أقر بوقوعه حال الصحه و لو اقر بوقوع وقف منه لا يعلم وقوعه منه حال الصحه و المرض ففى خروج من الأصل أو الثلث اشكال و نماء الوقف ليس بوقف بل يملكه الموقوف عليه إلا مع الشرط و كان بحيث يمكن وقفه فإن الظاهر صيرورته وقفاً أو بحكم الوقف بالشرط نعم قيمه الوقف إذا اتلفه متلف فاشترى بها شيئاً كان بمجرد الشراء وقفاً و لا يحتاج إلى صيغه على الاظهر لأنه يغتفر فى الثوانى ما لا يغتفر فى الاوائل و فى التابع ما لا يغتفر فى المتبوع و لو ضمن لمثله كان مثله بعد قبضه وقفا و المفصول من الاوقاف العامه من الاراضى ما عدا المساجد يملكه اخذه كالمأخوذ من الطرق و الاراضى الخراجيه لأنه بمنزله النماء و المسيره و الظاهر جواز هدم الوقف الخاص و تغييره إلى موضوع آخر إذا تعلقت للموقوف عليهم مصلحه بذلك و لم يكن اشترط الواقف بقاءه على وصف خاص و إلا لزم اتباع شرطه للاصل و لملاحظه الواقف نفع الموقوف عليه فيدور الحكم مدارها و لأن الداريه و الحماميه لم تؤخذ حين الوقف شرطاً كى يجب اتباعهما و إنما اخذت عنوانا و لا يجب اتباع العناوين و أما العام فإن كان مسجدا فلا يجوز تغييره و إن كان غيره فإن بطل الانتفاع على هيئه الموقوف عليها فلا شك فى جواز تغييره لأن بقاءه مناف لغرض الواقف حينئذٍ و لرجوع امره إلى الحاكم الشرعى فيفعل فيه ما فيه صلاح للموقوف عليهم و لأن الواقف إذا لم يشترط وضعه على هيئه خاصه يعود وقفه على تلك الهيأه من الاوصاف العنوانيه فلا يجب اتباعها لأنها لم تؤخذ قيداً إلا إذا فهم من حاله اراده ذلك و ان لم يبطل الانتفاع

به بتلک الجهه فالاـظهر عـدم جواز تغییره مجاناً لأن الظاهر من حال الواقف فی الاوقاف العامه اراده بقائه علی الحاله الموقوف علیهـا سـیما لو کـان الموقوف بسـتانا أو حمامـا أو مـدرسه و لو لم یفهم ذلـک جاز للحاکم التغییر مع المصـلحه لأنه الولی علی المصالح العامه.

العشرون: یثبت الوقف بالبینه و باخبار العدل فی وجه قوی

سیمـا مع عـدم المعـارض و باخبـار صاحب الیـد و باسـتقلال الموقوف به و کونه من توابعه کفرش المسـجد و سـرجه و آلاته و جمیع ما هو بایدی الموقوف علیهم من توابعه و بالشـیاع المفید للظن القوی و باسـتعمال المسـلمین له اسـتعمال الاوقاف و اجراء حکمها علیه و بحکم المجتهـد به و بوجود علائم الوقف المفیـده للظن الغالب عاده به کنصب محاریب و نحوها فی المساجد و کتـابه لفـظ الوقف علی سـطر القرآن الشـریف کتابه یظهر منها الصـدق أو کتابه وقفیه علیه یظهر منها الصـحه أو کبناء القباب و المشاهـد الیوم فی المقامـات التی یـدعون أن أهلهـا اولیـاء أو غیر ذلک و هـذه العلائم الاخیره لا تعارض الیـد المـدعیه للملکیه النافیه للوقفیه و انما تثبت الوقفیه حیث لا معارض.

الحادی و العشرون: الوقف عامه و خاصه ینتقل عن الواقف

اشاره

کما هو المشـهور شـهره محصـله و منقوله و کما نشـعر به اطلاق لفظ الصـدقه علیه فی الأخبار فانه لا یعقل للفظ الصـدقه عرفا و شرعـا معنی سوی مـا انتقـل عن صاحبه لغیره ابتغاء وجه الله تعالی و فی الخبر ان صـدقه رسول الله صـلّی الله علیه و آله و سـلّم و فاطمه علیها السـلام لبنی هاشم و بنی عبد المطلب و ظاهر اللام الانتقال و فی أخبار الوقف ما فیه أنه صدقه بتا بتلا و هما بحسب العرف و اللغه المنقطعه عن صاحبهـا و یؤیـد الانتقـال أن الوقف یزیـل التصـرف بالعین و المنفعه اللازمان للملک و زوال اللازم یـدل علی زوال الملزوم و أنه لو لم ینتقل لرجع ضـمانه إلی المالک فلا یلتزمه أحـد و ما نقل عن بعض الأصـحاب عدم الانتقال لجواز ادخـال من یریـد مع اصاغر ولـده و لأن الوقف تحبیس و من شأنه عـدم الملک للمحبوس علیه فلا ینافی ملک الحابس له بل العـدول عن النقل إلی التحبیس دلیل علی عـدم الانتقال و الکل ضـعیف لانا لا نقول بالاول و لو قلنا به فللـدلیل و لأن المراد بالتحبیس التحبیس علی الموقوف

علیه من التصرف فیه بنقل عنه أو انتقال بمعنی أن لا ینتقل إلیه مطلقا بل علی الوجه الذی نقله إلیه و دعوی أن کل حبس شأنه عدم الملک ممنوع لأن من افراد الحبس هو الوقف و العدول من النقل إلی الحبس للدلاله علی أن الموقوف محبوس علی الموقوف علیه ثمّ علی القول بانتقاله من ملک الواقف فهل یعود لله تعالی لثبوت انتقاله عن الواقف و عدم ثبوت انتقاله إلی غیره استصحابا و معنی انه لله تعالی أنه لا یملکه أحد من الآدمیین فیکون کالتحریر و لیس کسائر المباحات لاختصاص الموقوف علیه به و عدم جواز مزاحمته فی عینه و لا ـ منفعته و لا ـ فی قیمته لو ضمن بقیمته بحیث لم یمکن جعل القیمه وقفا أو یعود ملکا للموقوف علیه مطلقاً کما نسب للاکثر و إن لم یجز نقله و بیعه کأم الولد لأنه قال مضمون بالمثل و القیمه و لیس ضمانه للواقف و لغیره فیکون للموقوف علیه و نقض ذلک ببواری المسجد و آلاته فانها تضمن بالقیمه و ملکها لله تعالی ورد بأن النقض إنما یتم لو جعلنا المضمون فی الوقف مطلقاً وقفا و لو جعلناه للموقوف علیه طلقا لم یتم النقض و نظر فیه بان جعله مما یؤکد النقض بخلاف جعله وقفا لبقاء أصل الشبهه و فی النظر نظر لان الغرض الفرق بین بواری المسجد و غیرها للزوم کون المضمون فی الأول وقفا دون الثانی و قد یستدل علی انتقاله للموقوف علیه بروایه سلیمان النوفلی فی ارض موقوفه علی قوم منتشرین فاجاب بانها لمن حضر البلد الذی فیه الملک لمکان اللام المفیده لملک رقبه الأرض لأنها المسئول عنها للحاضرین و قد ینظر

فیه بعدم افاده اللام الملک و بعدم تعلق الملک بنفس رقبه الأرض ضروره أن الغائب له سهم فیها لأنه لو دفع إلیه شی ء من نمائها لاستحقه غایه ما فی الباب لا یجب التوزیع و الدفع إلی الغائب و قد یناقش فی عدم افاده اللام الملک لظهورها فیه و فی جواز دفع شی ء للغائب قبل حضوره و قد یستدل علی أصل الملک باطلاق لفظ الملک الظاهر فی کونه للآدمیین إن ثبت اشتمال لفظ الروایه علی لفظ الملک کما فی المشکاه أو یفرق بین کونه وقفا علی منحصر فیملکه الموقوف علیهم لظاهر الأخبار الداله علی انها لهم و لثبوت جمله من لوازم الملک فیه و لعود النظاره فیه الیهم و لعود قیمته أو مثله مع عدم امکان جعلهما وقفا الیهم قطعا و بین کونه وقفا علی غیر منحصر سواء کان وقفا علی

نوع أو صنف أو على مصلحه من مسجد و قنطره فيعود لله تعالى كما اختاره جماعه لتساوى نسبه كل واحد من المستحقين إليه و استحاله ملك كل واحد أو واحد معين أو غير معين للاجماع و استحاله الترجيح و لا ـ المجموع من حيث هو لاختصاص الحاضرين به و فيه نظر لجواز كون الملك لكل واحد كالطرق و الشوارع و لكن لا ـ يجب توزيع النماء عليهم و جواز كون المالك هو الطبيعه و لا نسلم كونها معدومه لوجودها فى ضمن الافراد أو يفرق بين الوقف على الآدمى فيملكه الموقوف عليه و بين الوقف على المصالح فيعود لله تعالى كما اختاره بعض و ذلك لعدم معقوليه ملك الجهه لعدم القابليه لذلك و لأنه بمنزله التحرير كالعتق و لعدم اشتراط القبول و القبض فيها بل يكفى فيها صلاه واحده و دفن واحد و فيه نظر لمنع عدم تملك الجهه فلعلها تقبل الملك كما تقبل الوقف و لمنع كون الوقف على الجهه وقفا عليها بل هو وقف على المسلمين كما تقدم فيملكه المسلمون و منع عدم اشتراط القبض و القبول فيها و لو من الحاكم بل هو عين الدعوى أو يفرق بين وقف المسجد بالخصوص فيعود لله تعالى لان المساجد لله تعالى و لجريان احكام كونه له عليه و لاحترامه و إعظامه الظاهر من كونه له تعالى و لظاهر الأخبار و السيره و الآثار و بين غيره فيملكه الموقوف عليه مطلقاً لما دل من الأخبار المشتمله على كون الوقف لهم الشامله للخاص و العام و من جمله العام صدقه بنى هاشم و بنى عبد المطلب كما تقدم ما ظاهرها الملكيه و هذا الاخير اقوى.

فروع:

الأول: تثبت دعوى الوقف بشاهد و يمين

لو قلنا بانتقاله إلى الموقوف عليه و لو قلنا بانتقاله إلى الله تعالى احتمل اثباتها بهما نعم لو تجردت دعوى العين عن المنافع اشكل ثبوتها بهما و يتولى الدعوى فى المنحصر نفس الموقوف عليه و فى غيره يتولاها الناظر أو الحاكم و لكن فى توجه اليمين عليهما مع الشاهد اشكال ينشأ من كونهما اولياء للوقف و لا ـ يمين على الولى و من كونهما داخلين فى الموقوف عليهم فلهم تشبث بالملك فى الجمله فيصح منهما اليمين و الأول أوجه.

الثانی: لا یصح عتق العبد الموقوف لتعلق حق البطون به

و لما یظهر من الأخبار من منع نقل الوقف و التصرف فیه علی غیر جهه الوقف و موردها و إن کان غیر العتق من هبه و بیع و میراث إلا انه مثال کما هو الظاهر هذا إن قلنا بانتقاله إلی الموقوف علیه و إن قلنا بانتقاله إلی الله تعالی فوجه عدم صحه عتقه ظاهر لأن العتق فک الملک فلو جاز فی الوقف للزم تحصیل الحاصل و لو قلنا ببقائه علی ملک الواقف فهو محجور علیه بالتصرف فیه قطعا للاخبار و الفتوی.

الثالث: لو کان العبد بین اثنین فوقف أحدهما نصفه و عتق الآخر

فالاقوی أنه لا یسری العتق هنا إما علی القول بانتقال الوقف لله تعالی فللزوم تحصیل الحاصل و أما علی القول بانتقال للموقوف علیه فکذلک للشک فی شمول دلیل السرایه المخالفه للاصل لمثل ذلک و لتعلق حق البطون اللاحقه و لعدم نفوذ العتق فی الوقوف مباشره فلا ینفذ سرایه بطریق اولی و لظاهر الاجماع المنقول و ظاهر الأخبار ایضاً المشعره بأن الوقف بعد وقوعه و صحته صار محجوراً علیه و لا ینفذ فیه شی ء من التصرفات المزیله لما هو علیه و کذا علی القول ببقائه علی ملک الواقف فإن الظاهر عدم السرایه للشک فی شمول دلیل السرایه لمثل ذلک و لتعلق حق الموقوف علیه به فلا یقدم علیه حق العتق و قد یحتمل سرایه العتق علی نصیب الموقوف علیهم و یضمن عوضه المعتق لأنه یکون بمنزله الاتلاف و یشتری بعوضه ما یکون وقفاً و یفرق بین العتق مباشره و بینه سرایه لأن السرایه مع اجتماع شرائطها تکون بمنزله الاتلاف القهری فتنفذ فی المحل بخلاف العتق الاختیاری فانه بمنزله التصرفات الاختیاریه و هی محجور علیها و لتوقف صحه العتق الاختیاری علی انحصار الملک فی المباشر أو فیه و فی شریکه دون عتق السرایه و هذا الاحتمال جار علی جمیع الاقوال لعموم من اعتق شرکاء من عبد و له مال قوم علیه الباقی إلا انه یقوی علی القول بانتقال الوقف إلی الموقوف علیه بل خصه بعضهم بذلک و لکن التخصیص منظور فیه بل الاظهر ما قدمناه من الاقربیه لقوه ملک الموقوف علیه و إن تلاحق فتقوی فیه الشرکه فیقوی احتمال شمول العموم المتقدم له و یضعف هذا الاحتمال لو قلنا بعدم انتقاله عن الواقف لضعف ملکه علی القول بها لارتفاع

سلطانه عنه بعد تعلق حق الموقوف علیه به فیضعف حینئذٍ احتمال دخوله تحت العموم المتقدم کما یزداد ضعفاً علی القول بانتقال الوقف لله تعالی و الحق ان دلیل السرایه معارض لدلیل الوقف إلا أنه لا یقاومه لظهوره فی غیره و لاعتضاد دلیل الوقف بفتوی المشهور و ظواهر کثیر من الأخبار فلا یسمع دلیل السرایه بالنسبه إلیه و یصرف إلی غیره.

الرابع: عماره الوقف تخرج من غلته و من نمائه مقدماً علی حق الموقوف علیه

لأن غرض الواقف بقاء عین الوقف للانتفاع به فما یتوقف علیه البقاء یقدم اخراجه علی حق غیره و حینئذٍ فالناظر له أخذ النماء و له اجره الأرض لتعمیرها و لا یعارضه الموقوف علیهم بل له اخراج الموقوف علیهم من سکنی الوقف و ایجارها لتعمیرها خاصاً کان الوقف أو عاماً و تمضی اجارته علی البطون اللاحقه و لو لم یکن للوقف الخاص ناظر أجره الموقوف علیهم ایضاً لذلک و تمضی اجارتهم ایضاً علی البطون اللاحقه لکون مصلحه الإجاره لهم ایضاً و لا یختص بها المؤجر و لو امتنع الموقوف علیهم من ایجار العقار لتعمیره حتی آل إلی الاضمحلال ففی جبر الحاکم لهم علی ذلک وجه قوی و اذا طلب احدهم الایجار للتعمیر لزم الآخرین اجابته و أما نفقه الحیوان فلتزم الموقوف علیه بناءً علی ملکه أو مطلقاً لانحصار منافعه فیه فتلزمه نفقته و علی القول بعدم انتقاله عن الواقف احتمل کون النفقه علیه و کونها علی الموقوف علیه و علی القول بانتقاله لله تعالی احتمل کونها علی الموقوف علیه و کونها علی بیت المال و لو کان الموقوف علیه عاما کانت نفقته علی بیت مال المسلمین فتخرج مما لهم من اخماس و زکوات و نحوها و أما نفقه العبد فإن قلنا بملک الموقوف علیه له احتمل کونها علی الموقوف علیه تبعا للملک و هو الاظهر و احتمل کونها فی کسبه لان نفقته من شروط بقائه کعماره العقار و هی مقدمه من غلته علی حق الموقوف علیه و إن قلنا یملکه لله تعالی احتمل کون نفقته علی الموقوف علیهم لأنهم المستحقون للمنفعه بناءً علی انه مالک المنفعه کالأجیر الخاص و الموصی بخدمته متعلق بهم نفقته ما ملکوا منافعه و احتمل کونها من بیت المال ابتداءً و احتمل تعلقها بکسبه أولا فإن لم یکن ففی بیت

المـال و إن قلنا بعـدم انتقال الوقف عن المالک احتمل کون النفقه علی الموقوف علیه لاسـتحقاقهم المنفعه و احتمل کونها علی الواقف و احتمـل کونهـا من کسـبه فـإن قصـر فعلی بیت المـال و احتمل کونها علی بیت المال مطلقاً لاسـتعداد بیت المال لعمل المصالـح و فی الأخبار ما یشـعر بتقـدیم رعایه تعمیر الموقوف من الغله علی حق الموقوف علیهم و علیه ظواهر کلام الأصـحاب کما تقدم و لو اقعد العبد الموقوف أو ازمن انعتق و تسـقط نفقته عن الواقف و الموقوف علیه بالخصوص و تثبت علی المسلمین کفایه عند الاضطرار و الموقوف علیه و الواقف أحد المسلمین.

الخامس: لو جنی العبد الموقوف عمداً فعلیه القصاص

لعموم ادلته الحـاکم علی ادله دوام الوقف لقوتهـا علیه إن کـانت دون النفس بقی الباقی وقفاً و أن کانت نفساً بطل الوقف فیه و هـل للمجنی علیه الاسترقـاق لأـن له القتـل و ابطـال الوقف به فله الاسترقاق بطریق اولی و لأن الجمع بین حق المجنی علیه و بین فضـیله العفو و بقـاء النفس المحرمه إنمـا یحصـل بالاسترقاق أو لیس له ذلک لأنه ابطال لحق الوقف المقتضـی للتاییـد و الـدوام فینافیه و شمول ادله استرقاق المجنی علیه للجانی فی هذا المقام محل شک و بالجمله فقد جاء ما دل علی التایید فی الوقف و ما دل علی جواز استرقـاق الجـانی و بینهمـا تعارض و لا یبعـد أن القوه لجانب ادله الوقف و لو جنی خطأ احتمل تعلق الجنایه بمال الموقوف علیه بنـاءً علی أنه یملکه لتعـذر استیفائهـا من رقبته إذ لاـ یتعلق الاـرش إلاـ برقبه من یباع فیلزم علی المالک التغـذیه و احتمـل تعلقهـا بکسـبه لأـن المولی لاـ یعقل عبـداً و لا یجوز اهـدار الجنایه و لا طریق إلی عتقه فیتوقع منه الوفاء و احتمل تعلقها برقبته لمـا دل علی جـواز استرقـاق المجنی علیه للجـانی مطلقاً فیقـدم حق الجنـایه علی حق الوقف و احتمـل التفصـیل بین کونه کسوبـاً ففی کسـبه و بین کونه غیر کسوب ففی رقبته أو فی مال الموقوف علیه و الاوجه فی النظر تقـدیم حق الموقوف علیه من الدوام و شـبهه علی القول بانتقال الملک لله تعالی احتمل کون الجنایه من بیت المال و احتمل تعلقها بکسـبه و الأخیر أوجه و لو قلنا بعدم انتقاله عن ملک الواقف احتمل کون الجنایه فی مال الواقف و احتمل تعلقها بکسبه و ثمره التعلق بالکسب هو أنه و إن کان من مال المالک إلا

انه مال خاص لو لم يمكن الوفاء منه لم يرجع إلى مال آخر و لو جنى على العبد الموقوف فإما ان تكون الجنايه عمداً أو خطأً و على التقديرين فإما فى نفس أو طرف و على كل التقادير فالموقوف إما أن يملكه الموقوف عليهم أم لا ثمّ إن المالك إما أن يختار القصاص فى صوره العمد أو يختار الصلح بالمال أو يختار العفو و فى غير صوره العمد إما أن يختار المال أو العفو و مقام النظر فى هذه الاقسام هو أنه لو كان الحق القصاص فالقصاص بيد الموقوف عليه لو قلنا بانتقال الملك إليه و لا يمنع من القصاص حق البطون اللاحقه لأنه شرع للتشفى فلكل واحد من الملاك أن يفعله و إن قلنا بانتقاله لله تعالى احتمل كون حق القصاص إلى الحاكم لأنه الولى و احتمل كونه للموقوف عليه لرجوع منافع العبد و نمائه إليهم و إن قلنا بعدم انتقاله عن الواقف كان حق القصاص له و احتمل كونه للموقوف عليهم و أنه لو صار الحق مالًا كالديه فى حاله الخطأ أو المصالح عليه فى حاله العمد فهل يجب أن يشترى به عبداً أو بعض عبد يكون وقفاً أو يختص بها الموجود من الموقوف عليهم لأنه بمنزله النماء وجهان و وجه الأول ان الديه عوض الرقبه و الرقبه لا يختص بها الموجود بل يشاركهم المعدومون بالقوه القريبه للفعل لحصول السبب المملك و المعدات للملك فلا سبيل إلى ابطال حقهم فيجب أن يشترى عبداً أو بعض عبد فيكون وقفاً ابقاءً للوقف بحسب الإمكان و صيانه له عن الأبطال و توصلًا إلى غرض الواقف مهما أمكن و لأن الوقف تابع لبقاء الماليه و لهذا يجب الشراء بقيمه الوقف حيث يجوز بيعه ما يكون وقفاً و وجه الثانى كون الوقف معلقاً بالعين الشخصيه و قد بطل باتلافها فامتنع أن يكون لمن سيوجد من البطون حق متعلق به لأنهم حال الجنايه غير مستحقين و وقت استحقاقهم قد خرج التالف عن كونه وقفاً و قد يضعف الأخير بأن القيمه بدل عن العين فيملكها من يملكها و يستحقها و الوقف و ان لم يتناول القيمه مطابقه لكنه يتناولها اقتضاءً من حيث أنها قائمه مقام العين و لأن حق الوقف أقوى من حق الرهن و حق الرهن يتعلق بالقيمه و الاول أوجه و قد يفرق فى المال بين الديه و الارش فيجعل الارش للموجود دين قطعاً لأنه بمنزله النماء دون الديه و هو قريب و قطع به بعضهم إلا أن الظاهر أن الخلاف واقع

فيهما معاً و الضابط إيجاب الجنايه للمال و على المختار فيتولى الشراء الموقوف عليهم إن قلنا انهم يملكون الموقوف مع احتمال أن يتولاـه الحاكم لتعلق حق البطون اللاحقه به و الحاكم ولى الغائب و المعدوم و لو كان بالوقف ناظر قد صرح بنظارته لمثل ذلك تولى الشراء ذلك الناظر و لو لم يصرح له بمثل ذلك ففى شمول إطلاق النظاره لمثل ذلك بحيث لا يبعد العدم و ان قلنا ان الوقف لله تعالى مطلق أو فى مكان خاص كان المتولى للشراء الحاكم الشرعى مع احتمال كونه للموقوف عليهم لعود نفعه لهم و هو احتمال ضعيف و مع تعذر الحاكم تولاه الموقوف عليهم مع احتمال تقديم عدول المؤمنين و هو أقرب و مع عدم امكان تولى الموقوف عليهم فلاـ شك فى رجوع الولاـيه لعدول المؤمنين و إن قلنا بعدم انتقال الوقف عن الواقف ففى كون الولاـيه له أو للحاكم أو للموقوف عليه وجوه اوجهها الأول، و هل يفتقر بعد الشراء إلى صيغه الوقف للاصل و لان الوقف لا يكون وقفا من دون الصيغه القربه أو لا يفتقر بل يصير بالشراء وقفا كما يصير الرهن بذلك رهنا لأنه يغتفر فى الثوانى و التوابع ما لاـ يغتفر فى الاوائل و المتبوعات وجهان أحوطهما الأول و عليه فيتولى الصيغه من يتولى الشراء و يكون حكم ما بين الشراء و الصيغه حكم الوقف و يملكه مالك الوقف على الاقوال المتقدمه و لا يجوز التصرف من بعد الشراء بل يكون محجوزاً و لو لم يف المال بشراء عبد تام

اشترى به شقصاً امتثالًا للامر بحسب الإمكان و لو زاد عن عبد اشترى بالزائد شقصاً آخر و هكذا و هل للموقوف عليهم العفو عن القصاص بحيث انهم لو عفوا لم يكن للبطون اللاحقه حق فيها و كذا لو عفوا عن الديه و الارش يحتمل ذلك لانحصار الحق الآن فيهم و تجدد استحقاق البطون اللاحقه بعد سقوط الحق بالعفو و يحتمل العدم لوجود سبب استحقاقهم حين الجنايه و لتعلق حقهم على وجه الشركه مع الموجودين فلاـ يسقط حق واحد بعفو آخر و اسقاط حقه منه و هذا أوجه و عليه فهل للاحقين القصاص إذا عفا عنه الموجودون لاشتراكهم فى استحقاقه أو ليس لهم إلا الديه تغليبا لجانب العفو و حفظا للنفس المحترمه عن الاتلاف مهما امكن وجهان و فى الأخير قوه و على ما ذكرنا فلو كان الجانى عبداً فان اقتص الموجودون منه فلا كلام و ان عفوا عنه

كان للاحقين استرقاقه و يثبت وقفا بنفس الاسترقاق و بالصيغه وجهان على ما تقدم و هل لهم القصاص وجهان على ما تقدم و إن استرقه الموجودون ففى اختصاصهم به و لزوم جعله وقفاً لتعلق حق البطون اللاحقه به وجهان مبنيان على ما تقدم و هل يفتقر بعد الاسترقاق إلى صيغه الوقف وجهان الأول يبتنيان على ما تقدم.

الثانى و العشرون: فى مباحث متعلقه بالموقوف عليه:

الأول يشترط فى الموقوف عليه ذكره بنفسه أو بما ينوب عنه من جهه أو مصرف

فلو وقف و لم يذكر شيئا من ذلك بطل الوقف للاصل و لظاهر الأخبار الوارده عن الأئمه عليهم السلام و لفتوى المشهور و لظاهر الاجماع المنقول و لأن الوقف تمليك فما لم يذكر المالك بطل و لبطلان الوقف على المجهول فغير المذكور أولى و نقل عن ابن الجنيد رحمه الله جواز هذه صدقه لله تعالى و لم يذكر المتصدق عليه و كانت فى أهل الصدقات و هو شاذ متروك و يشترط كونه موجودا أو معدوماً ممكن الوجود تابعاً للموجود كالوقف على أولاده الموجودين و ما سيوجد منهم أو من غيرهم وقف تشريك أو الوقف على اولادهم ثمّ على ما سيوجد منهم أو من غيرهم وقف ترتيب فلو كان معدوما غير ممكن الوجود كالوقف على الميت أو على ما تلده الاموات أو على العنقاء بطل منضما كان أو منفردا أو وقف تشريك أو ترتيب و كذا لو كان ممكن الوجود الا انه لم ينضم إلى موجود على وجه التشريك أو الترتيب بل كان مستقلا بالوقف فانه يبطل قطعا و يشترط كونه قابلا للملك فلا يصح الوقف على الجماد و لا على حمل و لا على عبد اما الجماد فلا اشكال فيه و أما الحمل فانه و ان كان موجودا حيا و يصح قبول وليه عنه إلا ان الظاهر منهم ان الحمل لا قابليه له للملك المنجز قبل خروجه حيا و ان صح تمليكه بغير التنجيز كالوصيه و النذر إذا خرج بعد ذلك حيا و يكون الخروج كاشفا أو ناقلا و الإجماع منقول على ذلك و أما العبد فظاهرهم على عدم صحه الوقف عليه و نقل عليه الاجماع و بناه جمع على القول بملكه و عدمه فإن قلنا بملكه صح الوقف عليه و تولى القبول و القبض مولاه و ان قلنا بالعدم فلا يصح الوقف عليه و لا ينصرف إلى سيده قهرا لعدم القصد إليه و يستثنى من ذلك الوقف على العبد المعد لخدمه

الحضره و المسجد و كذا الدابه كما يستثنى من الوقف على الجماد الوقف على القنطره و المسجد و الحضره فان ذلك كله جائز لرجوع الوقف فى الحقيقه وقفا على أهل تلك المصلحه من المسلمين رجوعاً قهريا أو قصديا على ما تقدم سابقا و على كلا التقديرين فجوازه لا اشكال فيه و الاتفاق و السيره قاضيه به و لا يعارض ذلك ما ورد فى المرسل عن الوقوف على المساجد قال لا يجوز فان المجوس وقفوا على بيوت النار و كذا ما ورد فى الخبر الآخر و هما ضعيفان سنداً و يزيد الآخر بضعف الدلاله على ما ذكرناه و مع ذلك شاذان متروكان فطرحهما أو تنزيلهما على اراده البيع و الكنائس من لفظ المساجد مما يعين الوقف عليه على الاثم أو على اراده الاستفهام الانكارى من لفظ لا يجوز و يكون المقصود من ذكر التعليل بيان جوازه على المساجد بطريق اولى و حملها على الكراهه بعد اتفاق الأصحاب على الجواز و الاستحباب بعيد و يمكن حمل الكراهه على اراده تجنب صوره اللفظ فى الوقف على المساجد للبعد مما يفعله المجوس و يشترط كون الموقوف عليه مما لا يحرم عليه البر و الصدقه كالوقف على العصاه و الزناه و قطاع الطريق و شاربى الخمر لكونهم كذلك لا ـ لكونهم من ولد آدم أو غيرها من الجهات المحلله و يشترط كونه معلوما غير مبهم و لا ـ مردد فيه بين عام و خاص أو تشريك أو ترتيب أو بين شخصين أو كلى ملحوظا فيه نفس الطبيعه دون الفرد و لو وقع ما لا يصح الوقف عليه أو لا كان منقطع الأول و وسطا كان منقطع الوسط و اخيرا كان منقطع الاخير و حكم منقطع الوسط بالنسبه إلى ما بعده كحكم منقطع الأول و بالنسبه إلى ما قبله كحكم منقطع الاخير و الاقوى صحه منقطع الاخير مع اراده الجنس و الاطلاق دون ما إذا اريد نفس الوقف المؤيد و كذا الاقوى صحه الوقف على ما يصح الوقف عليه إذا انضم ما لا ـ يصح كمعدوم لا ـ يمكن وجوده أو جماد أو ما يحرم الوقف عليه و يقضى بالتنصيف كما ان الاقوى فساد منقطع الأول للشك فى شمول دليل الصحه له و للزوم إما صحه الوقف مع عدم موقوف عليه أن أجرينا الوقف على اطلاقه أو مخالفه الواقف و قصده إن اجريناه على ما يصح الوقف فقط فيخالف قوله عليه اسلام الوقوف على حسب ما يقفها أهلها و العقود يتبع القصود و ما قيل انا نلتزم

أن هنالـک موقوفاً علیه فـإذا أمکن انقراضه اعتبر انقراضه فیکون انقراضه شـرطاً فی تجویز الانتفـاع لا ـ فی نفوذ الوقف و النمـاء للواقف و ورثته لمنقطع الوسـط و یسـاوی مـا لا یمکن انقراضه کما سـیأتی إن شاء الله تعالی و إن لم یمکن انقراضه کان شـرط الواقف محالا ـ فلا ـ یلزم اتبـاع شـرط الوقف لأـنه انمـا یلتزم اتبـاعه لو کـان سائغـا و اذا کـان الشـرط لغواً لم یبطل الوقف لوجود الموقوف علیه فینصـرف إلیه ضعیف جداً و ذلک لأن العقد إذا ابتنی علی شرط فاسد فسد العقد بفساده و الحکم بأن الشرط إذا کـان محالًا یکون لغواً فیفسـد بنفسه مخـالف لقواعـد الشـروط و قیـاسه علی منقطع الوسط قیاس باطل لأن الکلام فیه فی منقطع الأول بالنسبه إلی ما بعده و وجود الموقوف علیه علی غیر النحو المقصود من الواقف إلیه لأن الوقوف علی حسب ما یقفها أهلها علی أن مـا أمکن انقراضه لو جعـل شـرطاً فی انتفـاع الثـانی و جعـل النمـاء للواقف مـده وجوده کان بمنزله عـدم اخراج الواقف الوقف عن نفسه و هو باطل قطعاً و نقول زیاده علی ذلک إن منقطع الأول لیس بمنزله الشرط الملغی کی یمکن اسقاطه و صحه الوقف بل هو رکن من ارکان الوقف لأنه موقوف علیه ابتـداءً و اذا فسـد رکن الوقف فسد الوقف و لا یمکن أن یقال أنه بمنزله الوقف علی مـا یصـح الوقف علیه و مـا لا یصـح فیصـح فی القابل دون غیره للفرق بینهما من حیث أن الوقف فی الاخیر قـد وقع دفعه علی مـا یصـح الوقف علیه و ما لا یصـح فیمکن أن یؤثر فی القابل دون غیره بخلاف الأول لأن الوقف قـد انصب علیه أولا ثمّ علی القابـل فـاذا بطـل اثره فی الابتـداء لم یمکن أن یؤثر فی الاسـتدامه لابتنائها علی الابتـداء و بهـذا یظهر ضـعف من حکم بصـحه الوقف المنقطع الأول اسـتناداً للاصل و إلی انه بمنزله ضم صـحیح إلی فاسـد فیصح فیما یصح و یفسد فیما یفسد و وجه الضـعف ما عرفت من انقطاع الأصل و من الفرق بین الضـمیمتین من إمکان القول بالصحه هناک دونه هنا و علی القول بالصحه فهل تصـرف منفعه الوقف فی الحال إلی من یصح فی حقه أو ترجع إلی الواقف أو تصـرف فی وجوه البر أو یفرق بین ما یمکن انقراضه کالعبد و شبهه فیصرف إلی الواقف أو إلی الفقراء أو المساکین لخروجه عن ملک الواقف فی الجمله و بین ما لا یمکن انقراضه کالوقف علی میت أو

مجهول ابتداءً فیصرف إلی من یصح الوقف فی حقه وجوه و التفصیل علی القول بالصحه قریب.

الثانی: إذا وقف علی ما ینقطع عاده فاتفق انقطاعه و لم یکن الواقف عالماً بانقطاعه و لا قصده

و کذا لو وقف علی جهه فبطل رسمها کما إذا وقف علی مدارس أو مساجد فاضمحلت اضمحلالا لا یرجی عوده و کذا لو وقف وقفا امتنعت منفعتها کما إذا وقف مسجداً أو مدرسه فخربت البلد خرابا لا یرجی عوده أو وقف قنطره فذهب الماء ذهابا لا یرجی عوده أو غیر ذلک فإنه فی ذلک کله لا- یبطل الوقف و لا یعود إلی الواقف منه شی ء بل تصرف منافعه فی وجوه البر فللحاکم أن یؤجر المسجد و المدرسه لانتفاع آخر و یأخذ الاجره و یصرفها فی وجوه البر و کذا له أن یأخذ نما الوقف علی کل مصلحه بطل رسمها فیصرفه فی وجوه البر و نسب ذلک إلی المشهور بل ربما یظهر من بعضهم نقل الاتفاق علیه و ان غیره شاذ نادر و علل بخروجه عن ملک الواقف و صرفه فی وجوه البر أقرب للغرض الاصلی و انسب إلیه و ربما یؤیده ما ورد فی الوصیه و النذر المعین کالخبر فیمن أوصی بوصیه و لم یحفظ الوصی إلا باباً واحداً کیف یصنع بالباقی فوقع علیه السلام: (الابواب الباقیه اجعلها فی البر). و فی آخر فیمن اوصی بمال یحج به عنه فلم یسمع فتصرف فسئل الامام علیه السلام فقال: (إن کان لا یبلغ أن یحج من مکه فلیس علیه ضمان) و فی جمله من الأخبار ما یدل علی ان ما أوصی به للکعبه أو کان هدیاً أو نذراً یباع إن کان جاریه و نحوها و إن کان دراهم صرفت فی المنقطعین من زوارها و علی کل حال فالحکم فی الجمله لا إشکال فیه إنما الاشکال فی لزوم صرفه فی الاقرب إلی تلک المصلحه من وجوه البر فالاقرب فیصرف وقف المسجد و نمائه و أجره المسجد و منافعه فی مسجد آخر و کذا المدرسه و القنطره و الحمام و غیرها أو عدمه وجهان:

و وجه الأول: الاحتیاط فی مال الغیر و عدم جواز التصرف فیه غیر المقطوع به و لأنه أقرب إلی غرض الواقف فینبغی اتباعه و لأن الواقف کان الغرض منه القربه

و المسجديه و كونه المسجد الخاص فإذا انتفى كونه المسجد الخاص بقى إراده المطلق و لأنه لا يترك الميسور و ما لا يدرك كله لا يترك كله.

و وجه الثاني: كما هو ظاهر اطلاقات الفقهاء بل ربما يدعى أنه المشهور هو استواء القرب كلها فى عدم تناول عقد الوقف لها و عدم قصد الواقف إليها بالخصوص و مجرد المشابهه و القرب لا دخل لهما تعلقه بها و حينئذٍ فيبطل القيد و يبقى أصل الوقف من حيث القربه و لأن الخاص إذا انتفى انتفى العام ما عدا القربه بانتفائه فلا يبقى ما يلزم اتباعه و يمكن الفرق بين نماء الوقف على مصلحه خاصه فتبطل تلك المصلحه فيحكم فيه بلزوم صرفه فى الاقرب فالاقرب و بين أجره نفس الوقف إذا لم ينتفع به فى تلك الجهه الموقوف عليها فيؤجر لغيرها مع ضبط حججه و طواميره فيحكم فيه بجواز صرفه فى وجوه البر مطلقاً و هذا الأخير هو الاقوى.

هذا كله فيما لو كان الوقف على مصلحه لا تنقطع غالبا فاتفق انقطاعها أما لو كان على مصلحه تنقطع غالباً فالاقوى كونه كمنقطع الاخير يعود ملكها للواقف مع احتمال صرفه فى وجوه البر لأن الوقف على المصلحه وقف على المسلمين فلا يزال عنه معنى الدوام و ذكر المصلحه الخاصه المنقطعه بمنزله اشتراط صرفه فى الابتداء على جهه خاصه فاذا بطلت لا يبطل أصل الوقف و لو كان الموقوف على مصلحه مشكوك فى انقطاعها و عدمه قوى تنزيلها منزله المقطوع بدوامها للاستصحاب و احتمل الحكم بتنزيلها منزله ما ينقطع غالبا لاشتراط الدوام فى الوقف و الشك فى الشرط شك فى المشروط لأن الأصل عدم.

الثالث: لا يجوز للموقوف عليه وطء الامه الموقوفه إذا كان له شركاء فى طبقته فيها

فإن فعل أثم و عليه ما عدا نصيبه من العقر للشركاء و كذا من قيمه الولد لو اولدها و عليه الحد بنسبه ما لغيره و لو انحصر الموقوف فيه فالذى يظهر من الأصحاب حرمه وطئه لها و إن قلنا إن الموقوف عليه يملك الوقف و ذلك لأن ملكه غير تام لتعلق حق البطون اللاحقه فلو وطأها فقد عرضها للإتلاف لاحتمال صيرورتها أم ولد له فيحرم وطؤه لها و هل تحرم باقى الانتفاعات من اللمس و لتقبيل فيه وجهان، و ظاهر التعليل

العـدم ثمّ لو وطأها و فعل حراماً كان الولد حراً إلا انه مالك و وطؤه ليس من الزنا و ليس عليه حد و لا قيمه الولد لأنه من النماء و نماء الموقوف للموقوف عليه و لا يكون الولد وقفاً كامه بناءً على لحوق ولد المملوك به فى الوقفيه فيجب على الواطئ حينئذٍ قيمته و يشترى بها ما ما يكون وقفا عبـداً أو بعض عبـد لفساد المبنى عليه و لو قلنا به فى المملوك لا نقول به هاهنا تغليبا لجانب الحريه و لو قلنا إن الموقوف يملكه الله تعالى أو الواقف الولد رقاً مع الوطء و فى صـيرورته وقفاً و عدمه وجهان: اوجههما العدم و عليه فيتحرر لانعتاقه على ابيه بملكه له و هل عليه الحـد لكونه زانٍ أو ليس عليه لان الملكيه و عدم الملكيه شـبهه حكم لكونها مورد خلاف فيدرأ بها الحد و الاظهر ثبوت الحد لان الظاهر اختصاص الشـبهه التى يدرأ بها الحد بشبهه الحكم الناشئه من وقوع الخلاف و الا لزم كون كل ما فيه خلاف شـبهه يسقط بها الحد و ان ترجح أحد الطرفين عند المجتهد و هو بعيد جداً و لا يجب على الموقـوف عليه المهر و لاـ قيمه الولـد لانهمـا من النمـاء الـذى يعود إليه و هـل تصـير الامـه بوطء الموقوف عليه على القول بملكه ام ولـد له لعلوقهـا منه فى ملكه فيشـملها حكم امهـات الاولاـد أو لاـ تكون للشـک فى دخول هـذا الفرد فى ام الولـد لان الظـاهر منها كون الموطوءه ملكا تاما لا يتعلق بعينه حق آخر لا سابقا و لا لاحقا و لانها تقوم كلها على الموقوف عليه و لا شـى ء من امهات الاولاد ما تقوم كلها على مولاها بدليل الاسـتقرار لمنافاه الوقف للاستيلاد و الحق هنا تعارض ما دل على دوام الوقف و عـدم تغيره و تبـديله لمـا دل على انعتـاق ام الولـد فيحتمـل ترجيـح الاخير لان الاستيلاد مبنى على السـرايه و التغليب كالعتق و يحتمل ترجيـح الأول لسـبقه فيستصـحب إلى ان يثبت المزيل و لا يبعـد ترجيـح حكم الوقف للشک فى تحقيق كونها أم ولـد و على تقـدير اجراء حكم امهـات الاولاـد عليهـا فهـل يؤخـذ من تركته قيمتهـا فيشترى به وقفـا للبطون اللاـحقه بناءً على ان عوض الموقوف تشترک فيه جميع البطون أو لاـ يؤخـذ بناءً على ان العوض لمن كان موجود الوقف بنوته فيسـتحيل ثبوت العوض على نفسه لنفسه و قد يؤيد الأول ان الوطء متلف فيلزمه ضـمانها فى تركته كما إذا اتلف مالا غيره بل ربما قيل إنا متى حكمنا بكونها ام ولد انعتقت بموته و أخذت قيمتها من تركته

قولا واحدا و الفرق بين القيمه هنا و بين القيمه فى غيرها عن عوض الوقف الذى يجرى فيه الخلاف إذا باشره الموقوف عليه ان الوطء هاهنا قد اتلفها على البطون بعد موته فحال الاتلاف لم يكن فى ملكه بخلاف ما إذا اتلفها فى حياته لأنه اتلفها لنفسه و لا يستحق وارثه فى القيمه شيئا لانه حال الضمان لم يكن فى ملكه و قد يجاب بأنها إذا صارت ام ولد حكم عليه بقيمتها فى الحال كما فى وطء أحد الشريكين و لكن لما كان صرفها إلى البطون اللاحقه غير ممكن تأخر الدفع إلى امكانه و هو ما بعد الموت و لا يلزم منه تأخر الحكم بنفوذ الاستيلاد و لزوم القيمه إلى ما بعد الموت و هو حسن و قد يقال ان سبب حكم الأصحاب بعتقها و لزوم القيمه ما بعد موت الواطئ هو احتمال موت الولد فى حياه الواطئ فلا يتحقق سبب العتق المقتضى لبطلان الوقف بعد لزومه و قد يجمع بين الحكمين بجعل موت الواطئ كاشفا عن نفوذ الاستيلاد من حينه جمعا بين حق الوقف و حق استيلاد عليه فلا فرق بين كون الولد من أهل الوقف و بين عدمه لنفوذ الاستيلاد حين الحمل فتعود ملكا للموقوف عليه فتعود طلقا فيكون ارثا فتنعتق من نصيب ولدها و متى قلنا بنفوذ الاستيلاد لزم اخراج القيمه بعد الموت و شراء ما يكون وقفا بدلا عن الموطوءه مشابهه لها فى الصفات مهما امكن لان ما لا يدرك كله لا يترك كله و تنعتق هى من نصيب ولدها و يجوز تزويج الامه الموقوفه و متعتها و يتولى تزويجها الناظر و الا فالموقوف عليه ان قلنا بملكه و الا فالحاكم ان قلنا بانه لله تعالى و الا فالواقف ان قلنا ببقاء الوقف على ملكه و لو كانت موقوفه على جهه عامه فوليها الحاكم و المهر للموقوف عليهم على كل حال لانه من نماء الوقف و ولد الامه أيضا للموقوف عليهم إذا كان من زناً أو من عبد أو من حر مشترط عليه الرقيه على القول بجوازه لانه نماؤها فيكون لهم خلافا لجمع من اصحابنا حيث جعله وقفا كالولد من المدبره و المرهونه فى التبعيه و هو ضعيف و المقيس عليه ممنوع و الأصل و القواعد تقضى بخلافه و لو وطأها الحر شبهه فالولد حر على الواطئ قيمته يوم سقط حيا لاهل الوقف الموجود و لا يلزم اقامه بدله وقفا من قيمه و لو وطأها الواقف و قلنا انه لا يملك كان حكمه حكم الاجنبى.

الرابع: يجوز للموقوف عليه ايجار الوقف و لكن ينفسخ العقد بموت المؤجر هاهنا

و إن لم نقل إن موت أحد الأجيرين مما تنفسخ فيه الإجاره و ذلک لتعلق حق البطون بالموقوف هاهنا و تلقيهم الوقف عن الواقف دون الموقوف عليه فكان ملک الموقوف عليه كالمؤقت فلا يجوز له التجاوز عنه بخلاف الملک الحقيقى فإن الوارث إنما يتلقى عن المورث فيرث ما كان ملكاً له بعد موته و ما نفد من يده أو خرج عن ملكه لم يتعلق للوارث فيه نصيب نعم لو كان المؤجر للواقف الناظر فيه لمصلحه البطون اللاحقه أو الموقوف عليه أيضاً و لكن لا لمصلحته بل لمصلحه البطون اللاحقه حيث يكون ناظرا عليها أو الحاكم الشرعى لمصلحه الوقف العام أو الخاص الذى هو ولى عليه لا لمصلحه الموجودين من أرباب الوقف مضى عقد الإجاره فى جميع ما قدمناه على البطون اللاحقه و لم يكن له فسخه و القول بمضى الإجاره تنزيلًا للواقف منزله المالک ضعيف جداً و لا يبعد أن الانفساخ هنا بمعنى التزلزل بالنسبه إلى البطون اللاحقه فلهم أن يجيزوا العقد الأول فلا يكون باطلًا أصلًا و لهم أن يردوا فيرد المستأجر حينئذ من الأجره المسماه مما قابل المتخلف منها بنسبه أجره المثل للمتخلف من الماضى و لو وقعت إجاره من الناظر و لم يعلم انها لمصلحه الواقف أو الموقوف عليهم الموجودين فالاستصحاب يقضى بمضى الإجاره و أصاله عدم المانع من تصرف البطون اللاحقه فى ملكهم بعد انتقاله إليهم و عدم انتقال ملكهم عنهم و عدم نفوذ عقد غيرهم فى ملكهم تقضى بعدم مضيها فى حقهم و أشكل منه ما لو كان المؤجر هو نفس الموقوف عليهم و لم يعلم انهم أجروا لمصلحتهم أو لمصلحه الوقف و لا يبعد ترجيع عدم لزوم الإجاره سيما فى الأخير.

الخامس: لا يجوز للمسلم أو المؤمن الوقف على الكنائس و البيع لمصلحتها تعميراً و تنظيفاً أو للفرش فيهما أو للاسراج

و لا يجوز الوقف على التوراه و الانجيل كتابةً و تصحيفاً و لا على جميع كتبهم و مواضع عباداتهم كل ذلک لما فيه من الاعانه على الإثم و من تقويه كلمه الكفر و من المواده لمن حاد الله تعالى فلا يجامع القربه المشروطه فى الوقف و لما يظهر من الأصحاب بحيث قد يدعى اجماعا و لا يتفاوت الحال

بين القـول بجواز الوقف على اليهود و النصـارى و بين القول بعـدمه و مـا يقـال انه على القول بجواز الوقف عليهم يصـح الوقف على كنائسـهم و بيعهم لأنه يكون فى الحقيقه وقفا عليهم كما يكون الوقف على المساجـد وقفا على المسـلمين لا وجه له للفرق بين الوقـف على المساجـد من حيث كونهـا مصـلحه محلله من مصالـح المسـلمين و بين الوقـف على الكنـائس من حيث كـونها مصـلحه محرمه مشـتمله على اعـانه الاـثم و لاـ يجـدى رجوع الوقف على الكفـار فيها و الوقف عليهم جائز لاختلاف الحكم من حيث ان رجوعه إلى الكفـار كـان على جهه محرمه و هى تقويه دينهم و اعلاـء كلمتهم فهو منهى عنه و لا يجامع القربه بخلاف الوقف عليهم لإيصـال النفع اليهم دنيويـا أو اخرويا لانهم من النفوس التى لا يحرم صـلتها لكونها من بنى آدم و لكل كبـد حرى اجر و من عبـاد الله تعـالى فـانه لا باس به و لا يسـتلزم منع هـذا فانه يجوز الوقف على المسـلمين و لا يجوز الوقف على لهوهـم و بيـوت خمـورهم و على العصـاه منهم لمعصـيتهم و لو تعلق غرض صـحيح فى الوقف على الكنـائس و الـبيع و التوراه و الاـنجيل بحيث يعتد به و يكون راجحا جاز الوقف عليها.

السادس: يجوز الوقف من الكافر و المخالف على المؤمن

و على من كـان مثلهمـا بـل و على الجهات المحرمه فى شـرعنا كالوقف على البيع و الكنائس و التوراه و شـبهها بل و على بيوت النـار و نحوهـا ممـا كـان راجحـاً فى شـرعهم كـل ذلـك لما ورد من الزامهم بما الزموا به انفسـهم و لما دل على تقريرهم على مذهبهم من روايه أو سـيره أو اجماع و لا يتفاوت الحال فى ذلك بين صدور القربه منهم حين الوقف و بين عدمه بعد أن يكون الصـادر منهم وقفـا فى مـذهبهم و لا يبتنى صـحه وقفه و عـدمه على صـدور نيه القربه كما يظهر من جمله من الفقهاء و حيث ان المانع من الصـحه علل المنع بعدم امكان نيه القربه و المجوز علل الجواز بامكان ذلك إلا من الدهريه و المعطله لان ابتناء ذلك على صـدور نيه القربه و عـدمه مما يفسـد الوقف منهم من اصـله لان القربه الصادره منهم فاسده غير مقبوله لاشتراط الايمان فى صحه العبادات المشـروطه بالقربه فلا تكون مصـححه للوقف المشروط بها ثمّ إنا لو صححنا وقفهم على مذهبهم و الزمناهم فهل يصح الدخول إليه

و العبور عليه فی مثل کنائسهم و قناطرهم الظاهر ذلک مع الاطلاق و مع النص علی کون الوقف علی أهل نحلتهم و انصراف الاطلاق إلی ذلک کانصراف الوقف منهم علی العلماء و الفقراء إلی علمائهم و فقرائهم فاشکال و یقوی الاشکال فیما إذا کان نص الواقف علی اخراج المسلمین أو المؤمنین من الوقوف حینئذٍ فیحتمل حرمه ذلک علینا للاصل القاضی بحرمه مال الغیر من دون إذنه و یحتمل الجواز لخروج الوقف فی مثل ذلک عن ملکهم و صیرورته لله تعالی و نحن أحق منهم و لا ـ یلزم اتباع شرطهم لفساده و لا ـ یلزم من فساده فساد الوقف لصحته عندهم مع الشرط فنلزمهم بما الزموا به انفسهم و یحتمل أنه لو وقف علی مثل المؤمنین و المطیعین و المصلین و نحوها اختص الوقف بنا لإراده الواقع و لیس غیرنا کذلک واقعا سواء صدر الوقف من کافر أو مخالف و یحتمل أنه من تعارض الاسم و الاشاره.

السابع: لا یجوز الوقف من المسلم علی الکافر أو المخالف لکفره و لخلافه قطعا

و هل یجوز الوقف علی الکافر لغیر ذلک من الجهات قیل بالجواز مطلقا و قیل بالمنع مطلقا و قیل بالمنع فی الحربی دون غیره مطلقا و قیل بالمنع فی الحربی إذا لم یکن رحماً و قیل بالمنع فی غیره ایضاً إذا لم یکن رحماً و لو کان رحما جاز و قیل بالمنع ما لم یکن أحد الوالدین و لو کان أحدهما جاز و الاقوی عدم جوازه فی الحربی مطلقاً رحماً أو غیره أباً أو غیره خاصاً کالوقف علیهم أو عاماً علی جمیعهم أو علی جهه من جهات مصالحهم وفاقاً للمشهور بل ربما یظهر من بعضهم دعوی الاتفاق علیه و یدل علی المنع ما دل علی النهی عن موادَّه من یحاد الله تعالی و عن الرکون إلی الظالمین و عن القرب الیهم و ما دل علی الامر بالبعد عنهم و التجنب منهم و اظهار عداوتهم و البراءه منهم و الوقف علیهم مناف لذلک و حمل جمیع ذلک علی کون القصد فی القرب و الموده و الرکون هو عله أنهم کفار و محادون لله تعالی بعید عن الظاهر و یدل علی المنع ایضاً أن الوقف مبنی علی الدوام و عدم جواز التغییر و التبدیل و هو ینافی کونه علی الحربی لأنه ماله فی ء للمسلمین یصح نقله و بیعه بعد قبضه لهم و لا أقل من الشک فی صحه مثل هذا الوقف علی هذا النحو و الأصل یقضی بفساده و شمول العمومات و الاطلاقات

لمثل هذا الفرد مشكوک فيه و بالجمله فالمتيقن من صحه الوقف هو ما كان الموقوف عليه قابلا للملک الدائم و التمليک كالحر المسلم و غيره مشكوک فی صحته و الأصل عدمه فظهر بذلک ضعف ما يقال من ان عدم جواز تغيير الوقف من حيث هو لا ينافی جواز تغيره من حيث كون الحربی و ما يملک فيئاً للمسلمين يصح ملكه و نقله و كذا ضعف ما يقال إن الوقف على الحربی مشمول لقوله عليه السلام: (الوقوف على حسب ما يقفها أهلها و لكل كبد حری أجر) و شمول اطلاقات ادله الوقف و للإجماع المنقول عن الطبرسی فی جواز ان يبر الرجل إلى من يشاء من أهل الحرب قرابه أو غيرها و ذلک لانصراف جميع ذلک لغير الوقف المبنی على التاييد و الدوام و القربه و الرجحان و الأدله و إن كان بينهما عموم من وجه و يمكن الجمع بينهما بحمل المنع على المواده للحاده و الجواز على المواده لجهه اخرى إلا ان عموم ما دل على الجواز غير شامل للوقف على الحربی إما لانصرافه إلى غيره أو لتخصيصه بما قدمناه و الأظهر جوازه على الذمی مطلقا و يزداد الجواز قوه لو كان الذمی قريبا و يزيد عليه لو كان أحد الأبوين كل ذلک لعموم بالأدله و إطلاقات الوقف من غير معارض لأنهم قابلون للتمليک و قابلون للصله و العطيه و مالهم محترم و نفوسهم معتصمه بالذمام و لكل كبد حرا أجر و هم من بنی آدم المكرمين و لاحتمال تولد مسلم منهم و لقوله تعالى: [لَا يَنْهَاكُمُ اللّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِی الدِّينِ وَ لَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَ تُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ] (الممتحنه آيه ۸) و لما دل على الحث على صله الارحام و النهی عن قطيعه الرحم و ما دل على الحث على صله الوالدين و الرحمه لهما و النهی عن الاعراض عنهما و الأمر بصلتهما و برهما و مصاحبتهما فی الدنيا معروفاً بل قد نقل على جواز الوقف على الأقارب مطلقاً الإجماع و نسب إلى روايه بل و جميع ما دل على جواز الوقف على الأقارب شامل للمسلم و غيره خرج الحربی بما تقدم من الأدله و بقی الباقی بل ظاهر القدماء امن الخلاف منعاً و جوازاً مطلقاً و التفصيل على ما ذكر وارد على الكافر مطلقاً من غير تقييد بكونه ذميا أو حربياً و يؤيد ذلک إجماع الطبرسی المتقدم خرج منه الحربی و بقی الباقی و لا يعارض ذلک سوى الآيه المتقدمه الناهيه عن مواده من حاد الله تعالی

و هی غیر قابله لمعارضه جمیع ما تقدم فلا بد من حملها علی خصوص الحربی أو علی خصوص المواده للمحاده بل ربما یدعی ظهور ذلک منها و بالجمله فمتی حصل الرجحان و صح قصد القربه فی الوقف علی أهل الذمه کان مشمولًا لأدله الوقف من غیر معارض سیما بالنسبه إلی الأقارب و خصوص الأبوین لقوه الأدله الداله علی جواز صلتهما و برهما و رجحان ذلک و حصول ذلک فی الوقف الخاص لا إشکال فیه و إن أشکل حصوله فی الوقف العام فی الجمله لبعد الرجحان و القربه بالنسبه إلیه و یلحق بالکافر کل من خرج عن طریقه الحق من المخالفین و الفرق غیر الاثنی عشریه علی القول بالجواز و علی القول بالمنع وجهان من اختصاص کثیر من أدله المنع بالکافر و من شمول التعلیل بعدم الرجحان و عدم حصول نیه التقرب و النهی عن مواده من حاد الله للجمیع و یلحق المرتد الفطری بالحربی لعدم استقرار ملکه له علی الاظهر.

الثامن: لو وقف الواقف علی ذی وصف بلفظ العموم کالفقراء و العلماء

و الزوار و الحجاج و المترددین و الصلحاء انصرف ذلک العام إلی أهل نحله الواقف و ملته مسلماً کان الواقف أو کافراً تخصیصاً للعام بالعرف و العاده القاضیین باراده المتکلم من ذلک العام خصوص ذلک الفرد فیکون بمنزله القرینه و شاهد الحال علی اراده الخاص من العام و لیس من باب تعارض اللغه و العرف کی تبنی المسأله علی تقدیم ایهما فمن قدم اللغه أخذ بالعموم و من قدم العرف أخذ بالخصوص إذ لا ندعی أن العام صار حقیقه عرفیه فی الخاص بل ندعی أن العام قد تخصص بالعاده و شاهد الحال و هذا غیر ذلک و لو سلمنا انه من ذلک الباب لحکمنا بتقدیم العرف فی مثل الوصیه و الوقف و نحوهما و الخلاف فی تقدیم ایهما إنما یختص بما إذا صدر فی کلام الشارع دون ما إذا صدر من أهل العرف نفسه و هل یسری الحکم بذلک لما إذا ذکر الموقوف علیه خالیا عن الوصف کما إذا وقف علی الرجال أو علی بنی تمیم و کان منهم من أهل نحلته و منهم من لیس کذلک و مثله ما لو وقف علی اولاد ارحامه و کان منهم من أهل ملته و منهم من لم یکن کذلک یحتمل الحکم بالتخصیص ایضاً عملًا بشاهد الحال و یحتمل العدم لأصاله بقاء العموم و قضاء شاهد الحال هناک لا یستلزم

قضاءه هنا و هذا اوجه و لو انعكس شاهد الحال فقضى بالعموم كوقف القناطر و شبهها على المترددين أو الابراد على الحجاج و نحوهم و لو لم يقض شاهد الحال بشى ء حكمنا بالعموم من غير إشكال و لو قلنا إن الوقف غير جائز على الكافر اصاله فلا يبعد جوازه فى مثل ذلك على الانضمام و ربما يدعى ان السيره قاضيه به و هل يصلح الحكم بحرمه الوقف على الكافر ان يكون مخصصاً للعام فيما إذا صدر لفظ شامل للكافر و المسلم و صارفاً للظاهر عن غيره يحتمل ذلك حملًا لفعل المسلم على الوجه الصحيح و تمسكاً بصحه الوقف مهما امكن أولا يصلح لأن الأصل لا يعارض ظاهر الخطاب و إلا لانفتح من ذلك ما لا نقوله من الابواب وجهان و لا يبعد الأخير و الظاهر أن أهل المذهب الخاص من الاماميه كالاثنى عشريه و نحوهم ينصرف الوقف الصادر من أحدهم إلى أهل مذهبه دون غيره و لو وقف المسلم على الفقراء و لم يكن فى بلده سوى الكفار و قلنا ببطلان الوقف على الكافر احتمل البطلان تقديماً للظاهر من اللفظ و احتمل الصحه و صرف الفقراء لغير فقراء أهل بلده تنزيلا لفعل المسلم على الوجه الصحيح مهما أمكن و لو وقف واقف على المسلمين انصرف إلى من صلى إلى القبله أى اعتقد الصلاه إليها و ضابطه من أقر بالشهادتين و لم ينكر ضروريا كالخوارج و الغلاه و المجسمه و النواصب مع احتمال دخول اولئك فى المسلمين و إن خرجوا عن حكمهم بانكار ضروريات من ضرورياته و يدخل فى ذلك المخالفون قطعاً خلافاً لمن حكم بكفرهم و التاركون للواجبات الضروريه و المرتكبون للحرمات خلافاً لمن جعل العمل جزءاً من الاسلام و تدخل النساء و الاطفال و المجانين قضاءً لحق العرف و لو صدر الوقف من أهل مله خاصه كالمؤمن فهل يختص بأهل ملته كلفظ الفقراء و شبهه نظرا للعرف و العاده أو لا يختص لمنع قضاء العرف بالاختصاص و منع شاهد الحال و للفرق بين الفقراء و المسلمين من حيث أن الوقف على جميع الفقراء مع تباين مقالاتهم و اختلاف آرائهم بعيد جدا بخلاف الوقف على المسلمين فإنه أمر مرغوب فيه شرعاً و تمكن عاده و الأول اقوى إلى نظر العرف لا لما عللوه من اختلاف الآراء و تباين المقالات فإنه شامل للمسلمين لافتراقهم إلى نيف و سبعين فرقه نعم لو صدر الوقف ممن

یری تحریم الوقف علی غیر أهل نحلته احتمل انصرافه إلی أهل نحلته تصحیحا للوقف مهما امکن أو جعل ذلک بمنزله القرینه.

التاسع: لو وقف واقف علی الامامیه انصرف إلی الاثنی عشریه

کما هو ظاهر العرف و علیه فتوی المشهور و نقل الاجماع علیه فلا یدخل فیها اجتناب الکبائر و ما قیل بوقوع الخلاف فیه ضعیف لاختصاص ادله مدعی دخول اجتنابها فی لفظ المؤمنین دون لفظ الامامی کما سیجی ء إن شاء الله و لو وقف علی المؤمنین انصرف إلی الاثنی عشریه و لم یدخل فیها اجتناب الکبائر کما نسب لکافه المتأخرین و لمختار الطوسی قائلًا إنه عندنا کذلک و یساعده العرف ایضاً إلا إذا قامت قرینه علی خلافه کما إذا کان مذهب الواقف خلاف ذلک و نحوه ما لو قامت قرینه علی عدم ذلک کما إذا صدر الوقف من مخالف فإن الظاهر أنه لا یرید سوی المعنی الأصلی و هو التصدیق بما جاء به النبی صلّی الله علیه و آله و سلّم فیکون مصروفاً إلی أهل نحلته بزعمه لاعتقاده أن لا مصدق سواهم و بالجمله فالایمان هو التصدیق و استعمل عرفاً و شرعاً فی تصدیق خاص و هو التصدیق القلبی بما جاء به النبی صلّی الله علیه و آله و سلّم و یختلف باختلاف المستعملین فإن کان المستعمل له امامیاً کان الظاهر منه اراده الامامیه و إن کان مخالفا کان الظاهر منه اراده أهل ملته و الظاهر أنه لو صدر من امامی کان منصرفا إلی من اعتقد عصمه الائمه و افضلیتهم و تقدیمهم علی غیرهم مع امامتهم و مع عدم انکاره ضروریا من ضروریات الاسلام أو الایمان و الظاهر دخول الاقرار اللسانی فیه أیضا کما یظهر من العرف و من بعض الأخبار و أما دخول اجتناب الکبائر و منها الاصرار علی الصغائر علی الاظهر فی الایمان فهو و ان ذهب إلیه جمع من اصحابنا و نطقت به الأخبار حیث أنها دلت علی أن الایمان إقرار باللسان و اعتقاد بالجنان و عمل بالارکان فیکون العمل ثلاثه فالظاهر انه معنی مجازی أو مشترک اظهر افراده المعنی المعروف أو مشکک أو علی افراده و أکملها الجامع للثلاثه و علی کل حال فالوقف یدور مدار متفاهم العرف و اللغه بالنسبه إلی الواقف و المعنی المذکور فی الأخبار لا یعرفه إلا الخواص و لا یوجد مصداقه إلا نادراً فی أوحدی الناس فلا یجوز ابتناء الامور اللفظیه الدائره مدار العرف علیه نعم لو جاء الحکم من الشارع

معلقاً على الإيمان و المؤمن احتجنا إلى معرفه المراد منه لاشتباهه فى الأخبار حيث إن المراد منها ما دلت على أنه التصديق و الاقرار و منها ما دلت على أنه هما و العمل و العرف يساعد الأول و على كل حال فتحقيق مفهومه شى ء و تمييز مصاديقه بالنسبه إلى المستعمل فيه شى ء آخر و حينئذٍ فمتى صدر لفظه من أحد و كان بزعمه أن مصداقه أهل مذهب خاص انصرف الوقف فيه إلى ما زعم مع احتمال انصرافه إلى اراده الواقع فيكون المراد بالمؤمنين نحن فلو صدر الوقف على المؤمنين من مخالف كان وقفاً علينا قهراً يجوز لنا التصرف فيه و يحرم عليهم مع احتمال أنه من تعارض الاسم و الاشاره.

العاشر: لو وقف واقف على الشيعه

انصرف إلى من شايع علياً عليه السلام و قدمه على غيره و أقر بعصمته سواء أقر بجميع الائمه عليهم السلام من بعده ام لا و يدخل فيهم الاماميه و الفطحيه و الناووسيه و الجاروديه اما غير الجاروديه من الزيديه كالسلمانيه و التبريه و الصالحيه فانه يقولون بامامه الشيخين أبى بكر و عمر فلا يكونون من الشيعه و كذا الملاحده من فرق الاسماعيليه و خص بعضهم لفظ الشيعه فى العرف المتأخر بالاماميه فقط حتى ادعى أنه صار عرفيه خاصه فيهم و القرشيين و كأنه حقيقه عرفيه خاصه أو مجاز فى التغليب مشهور و قد وقع التناول فى جميع الخطابات الوارده على ذلك النحو فى الكتاب و السنه بالاستقراء فيما عدا ما يخرجه الدليل و ربما يظهر الاتفاق عليه.

الحادى عشر: إذا وقف على أولاده أو بنيه اختص بالصلبيين من الاولاد

و شمل الذكر و الانثى و الخنثى مع احتمال اختصاصهم فى العرف الغالب فى الذكور و الاوجه الأول و لا يشمل اولاد الاولاد، اولاد البنات و كذا لو وقف على البنات اختص بالصلبيات دون بنات الاولاد و بنات البنات كل ذلك قضاء الحق العرف و اللغه و لصحه سلب الولد عن الولد فيقال ولد ولدى لا ولدى و يؤيده قوله تعالى: [وَ وَصّٰى بِهٰا إِبْرٰاهِيمُ بَنِيهِ وَ يَعْقُوبُ] (البقره آيه ۱۳۲) فيمن قرأ بالنصب فان يعقوب ولد الولد و العطف و العطف يقضى بالمغايره ظاهراً فلا ينافيه ما قيل من إنه يجوز كون العطف من باب عطف الجزء على الكل كقوله تعالى [مَنْ كٰانَ عَدُوًّا لِلّٰهِ وَ مَلاٰئِكَتِهِ وَ رُسُلِهِ وَ جِبْرِيلَ] (البقره آيه ۹۸)

حیث ان جبریل علیه السلام من الملائکه و قیل بشمول الولد لولد الولد حقیقه قضاءً لحق الاستعمال و الأصل فیه الحقیقه و کذا لف الابن و البنت ورد ان الحسن و الحسین علیهما السلام ابنا رسول الله صلّی الله علیه و آله و سلّم و أن عیسی ابن آدم مع انه ولد البنت من دون اب و لإطلاق بنی آدم و بنی اسرائیل علی الموجودین الآن و للإجماع علی تحریم حلیله ولد الولد من قوله تعالی: [وَ حَلائِلُ أَبْنائِکُمُ الَّذِینَ مِنْ أَصْلابِکُمْ] (النساء آیه ۲۳) و علی تحریم بنت البنت من قوله تعالی: [حُرِّمَتْ عَلَیْکُمْ أُمَّهاتُکُمْ وَ بَناتُکُمْ] (النساء آیه ۲۳) و علی دفع السدس للابوین مع ولد الولد من قوله تعالی: [وَ لِأَبَوَیْهِ لِکُلِّ واحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمّا تَرَکَ إِنْ کانَ لَهُ وَلَدٌ] (النساء آیه ۱۱) و علی قسمه اولاد الاولاد بالتفاوت من قوله تعالی: [یُوصِیکُمُ اللّهُ فِی أَوْلادِکُمْ] (النساء آیه ۱۱) و الجواب ان الاستعمال مسلم و لکنه أعم من الحقیقه و المجاز و جمیع ما جاء فی الکتاب محتمل للاستعمال المجازی فی الأعم و تکون قرینه حالیه قد کشفت عنها الأخبار و الاجماع و محتمل الاراده الحقیقیه فیجی ء الاشتراک فی الحکم من دلیل خارجی کالسنه و الاجماع و یمکن القول بالحقیقه الشرعیه لما ورد فی کثیر من الأخبار الخاصه فی مقام الحاجه (ان ولد البنت ولد) و یمکن حملها علی اراده کونه بحکم الولد فی الشرف و الرفعه و بالجمله فهنا مقامات ثلاثه:

احدها: ان ولد الولد هل یشمله لفظ الولد أم لا بل یختص بولد الصلب و کذا لفظ الابن.

الثانی: علی تقدیر تسلیم الشمول فهل ولد البنت کولد الابن ام لا.

الثالث: هل الانتساب إلی شخص کهاشمی و تمیمی یختص بمن اتصل به من الآباء أو یکفی فی النسبه الاتصال به من طرف الامهات و نحن نقول فی الجمیع بما یحکم به العرف و المرتضی و جمع من الاخباریه خالفونا فی الجمیع و ادعوا صحه الاطلاق علی ولد البنت أنه ولد و صحت النسبه إلی من اتصل به من طرف بناته و لو قال الواقف وقفت علی اولاد اولادی اشترک اولاد البنین و البنات و الذکور و الإناث و الخناثی کلهم بالسویه لشمول لفظ الاولاد للجمیع فکذا اولاد الاولاد و یقضی

بالاقتسام بالسويه حاق اللفظ مع عدم المرجح و القرينه و هذا كله بالنسبه إلى الطبقه الاولى من أولاد و أما الطبقات الأخر فيشكل الحال فى شمولهم إلا أن يقول: ما تعاقبوا و تناسلوا و كذا يشكل الحال فى شمولهم لأولاد بنات اولاد الواقف و لان ولد بنت ولد الواقف ليس من اولاد أولاده الا أن يقول: اولاد الاولاد من البنين و البنات ما تعاقبوا و تناسلوا و لو وقف على البنين و البنات لم تدخل الخناثى و لو جمعها دخلت لعدم خروجها عنهما مع احتمال كون الخنثى المشكل صنف ثالث خارج عنهما و قد يساعده العرف إذا وقف على من انتسب إليه اختص بمن به من اولاد الاولاد دون البنات و لو وقف على اقاربه انصرف إلى الاعمام و الاخوال و اولادهم ما لم يبعدوا عنه كثيراً فلا يصدق عليهم الاقارب عرفا و يخرج عنهم بحسب العرف الآباء و الأمهات و الأخوه مع احتمال دخول الأخوه و احتمال دخول الجميع نظراً لما فى اللغه بعيد وقف على أقرب الناس إليه انصرف إلى الآباء و الأولاد فان لم يكونوا انصرف إلى الأخوه و الأجداد فإن لم يكونوا انصرف إلى الاعمام و الاخوال فإن لم يكونوا انصرف إلى أولادهم و هل المتقرب بسببين كأخ من أب و أم يمنع المتقرب بسبب واحد وجهان و لا يبعد العدم نعم الولد يمنع ولد الولد و الجد القريب يمنع البعيد و هكذا و لو وقف على أخواله و أعمامه تساووا فى الاستحقاق و كذا لو وقف على أولاده و اخوته و كذا لو وقف على قراباته استوى الذكر و الانثى كل ذلك لظاهر اللفظ و لو وقف على عشيرته انصرف إلى الخاص من قومه و هم الادنون منه و القريبون من نسبه و هو اوسع دائره من لفظ القرابه و اخص من لفظ القوم و نسب تفسير العشيره بذلك للمشهور قيل و فيه روايه و لو وقف على نسله و ذريته اشترك فيه جميع من تولد منه بواسطه و بغير واسطه و لو وقف على ارحامه انصرف إلى قراباته الأدنين و فى دخول الاولاد و الآباء اشكال و العرف يبعده.

الثانى عشر: لو وقف على جيرانه انصرف إلى من كانت داره قريبه لداره عرفاً

و ربما كان حده من يلى داره من جميع جوانبها إلى اربعين ذراعاً شرعياً كما نسب لجمع من الاساطين و شهد به العرف و نقل عليه الاجماع و قيل حده إلى اربعين دار

و دلت علیه جمله من الروایات و منها الصحیح: حد الجوار اربعون داراً من کل جانب من بین یدیه و من خلفه و عن یمینه و عن شماله و القول به شاذ مطرح مخالف للعرف و اللغه و اللفظ إنما یحمل علی قصد الواقف التابع لعرفه دون ما فی الأخبار و دعوی انها کاشفه عن العرف مخالف لما تراه بدیهه و کونها کذلک فی زمن الصدور بعید جداً علی أن الروایات موافقه لمذهب عائشه علی ما نقل و من المحتمل اراده بیان الحکم فیها لا الاسم فلا یحمل اللفظ علیه أو انه حقیقه شرعیه فی ذلک فیحمل علیه کلام الشارع دون کلام أهل العرف فی وقف أو وصیه أو أنه مجاز شرعی اطلق علیه لعلاقه بینهما فلا یجوز حمل اللفظ علیه أو انه مشترک بینهما فلا یلزم حمل اللفظ علیه بخصوصه ثمّ ان الدور إن کانت ملکا لأربابها فکل مجاور لکل و کذا لو کانت کلها مستأجره أو کان بعضها ملکا و بعضها مستأجره اما لو کان بعضها مستعاراً ففی تحقق الجاریه اشکال و الظاهر أنه یتحقق و لو کانت کلها مغصوبه أو بعضها فإن کان مع الجهل فالاظهر التحقق و إلا فالاظهر عدمه لسقوط احترامه و یحتمل ثبوت حقه و إن فعل حراما لعدم المنافاه و یحتمل سقوط الحق منه و عدم سقوطه علیه و یلحق بالدور بیوت القصب و الشعر إن کانت منفرده و إن استدار علیها شبه الحائط احتسب العدد منه و لا یشترط فی الجار فعلیه السکنی فلو غاب بنیه الرجوع لم یسقط حقه و لو اعرض عن سکنی تلک الدار سکن غیرها أم لا سقط حقه و لو باعها فالجوار للمشتری و لو قبل أن یسکن و لکن علی اشکال و لا یبعد لزوم سکناه بعد الشراء فی الجمله و لو کان له داران یتردد الیهما فی السکنی کان له خیاران و لو قسم السکنی علیهما مده فمده و کانت المده طویله کان کل مده جارا لهم دون الاخری و من وصلت الاربعون ذراعاً إلی بابا داره أو إلی حائطه خرج عن الوقف علی الظاهر من وصلت إلی نصف داره أو إلی ثلثه بل و ثلثیه کان جارا و لو کان الکسر قلیلا خرج علی الظاهر و الظاهر ان الوقف یشمل الانثی و الذکر و المعیل الصغیر و الکبیر سوی المملوک و هل یقسم الحاصل علی نسبه فیتساوون فیه أو علی نسبه لدور ثمّ یقسم سهم کل دار إلی أهله بالسویه وجهان و لا شک ان الأول أوجه علی ما قلناه من العرف أو الاذرع و علی القول الآخر

فقسمته على الدور غير بعيده و لو تباعدت الدور على القول باعتبارها فان كان تباعداً فاحشاً سقط حكمها على الاظهر و إلا بقى و لو انقسمت دار إلى اربعين كانت الجاريه للمقسوم و يسقط حكم الدور الاوليه على الظاهر و الدار من الجانب الأعلى و الأسفل و لا يسقط بها الجوار على جميع الاقوال و على القول باعتبار الدور اشكال و لم يكن للمتجاورين دور و لا شبهها فالمحكم العرف ليس الا و الظاهر أن الوقف على الجيران من الوقف الخاص الواجب فيه الاستيعاب و لكن إن كان مما لا ينقرضون غالبا لم يحتج الوقف عليهم إلى نقل إلى من لا ينقرض غالبا و إلا احتاج.

الثالث عشر: إذا وقف على قومه انصرف على المشهور

نقلا إلى أهل لغته أما مطلقا أو الذكور منهم خاصه و نسب الأول إلى روايه و بموافقتها للمشهور تكون معتبره و نقل على الثانى الاجماع هو الاقرب إلى العرف و يحمل المطلق عليه جمعا و فى قوله تعالى: [لا يَسْخَرْ قَوْمٌ مِنْ قَوْمٍ عَسى أَنْ يَكُونُوا خَيْراً مِنْهُمْ وَ لا نِساءٌ مِنْ نِساءٍ] (الحجرات آيه ١١) و قوله:

أقوم آل حصن أم نساء

دلاله على اختصاصه بالذكور و قد يختص القوم بالرجال من أهل القبيله و العشيره و الاهل كما قال قائل:

قومى هم قتلوا أُميم اخى و إذا رميت يصيبنى سهمى

و ربما يساعده العرف و قد يختص بالرجال التابعين لرئيسهم السامعين لقوله و يشهد به العرف ايضاً و لا يبعد عند صدوره اليوم لا يراد إلا المعنيين الآخرين و حمله عليهما أحوط نعم قد يشكل فيما إذا كانت عشيرته أو اتباعه من غير أهل لغته فهنا يحتمل شمول اللفظ لهم تبعاً للعرف و يحتمل عدمه تبعا للمشهور فى تخصيص القوم بأهل لغته و يؤيده الاجماع المنقول و الحق ان قصد الواقف إن علم اتبع و إلا فإن اختص بعرف خاص انصرف لفظه إلى راارده و ان لم يكن هناك عرف خاص حمل على ما عليه مشهور الأصحاب لانهم الاعرف بما عليه الخطاب.

الرابع عشر: لو وقف على مواليه الصالح لصدقه على الاعلين المعتقين له و الادنين الذين اعتقهم

فاذا قامت قرينه صارفه عن أحد المعنيين أو عرف معين لإراده واحد بعينه أو ظهور فی أحدهما دون الآخر فلا اشكال و فيما عدا ذلک فهل يقع الوقف باطلا من اصله لإجماله أو يقع صحيحا لأصاله الحمل على الصحه فيضرب عليه بالقرعه أو يحمل على الجميع لأنه مشترک لفظی فيحمل على الجميع للحكمه أو لأنه ظاهر فی الجميع عند التجرد عن القرائن أو لأن الجميع يجوز استعمال المشترک فيه و تحقيق القول فی ذلک أن الواقف إما أن يقف على لفظ مفرد أو جمع و على كل تقدير فالشک إما أن يقع فی الوقف بعد صدوره من الواقف فلم يعلم المراد منه أو حين صدوره بمعنی أن الواقف علق الواقف على هذا الاسم من دون ملاحظه شیء بعينه فإن كان الأول و كان اللفظ مفرداً فالاوجه حمل الوقف على الصحه و اراده الواقف منه معنی خاصاً حين الوقف و لكن لا نعرفه و حينئذٍ فطريقه القرعه أو الصلح بين المشتبهين بنحو لا ينافی الوقف ثمّ إن جوزنا استعمال المشترک فی معاينه دخلت جميع المعانی فی القرعه و إلا لم تدخل و احتمال الحكم ببطلان الوقف لأصاله عدم اراده معنی معين فيكون من باب تعليق الوقف على المجمل فيبطل بعيد نعم يمكن تنزيله على اراده الاعلى لكونه منعماً فيغلب الظن باراده الوفاء و يكون بمنزله القرينه و يمكن تنزيله على الادنی لافتقاره و شده حاجته و لكونه بمنزله من فارقه من عياله و يمكن تنزيله عليها إذا جوزنا استعمال المشترک فی معنييه ملاحظه للامرين و لو جعلنا المولی مشتركاً معنويا أو قلنا ان المشترک اللفظی ظاهر فی الجميع عند التجرد عن القرائن حمل على اراده الكل و لكن الأول مخالف لاهل اللغه و العرف لعدم القدر المشترک بين المعنيين و لاجماله حين الاطلاق و لنص الفقهاء و اللغويين على اشتراكهما لفظا و الثانی مخالف لمذهب الأكثر و المحققين من عدم جواز استعمال المشترک فی معنييه و مخالف لطريقه استعمال أهل العرف و اللغه و ان كان الثانی و كان مفردا فان قلنا ان المولی متواطئ و قلنا بصحه استعمال المشترک فی الجميع و انه ظاهر فيه صح و حمل على الجميع و الا فالأوجه البطلان لمكان تعليق الوقف على مجهول عند الواقف و الوقف على المجهول

باطل و قد تحتمل الصحه بحمله على اراده المعنى المجازى العام كمفهوم اللفظ أو مسماه تصحيحا للعقد مهما امكن و إن كان اللفظ مثنى أو جمعا فإن لم نشترط فيهما اتحاد المعنى فعلى الأول و هو وقوع الشك فى الوقف المتقدم يحكم بصحه الوقف و يكون دائرا بين كل معنى متحد قد ثنى اللفظ باعتباره أو جمع و بين اراده الجميع فيستخرج بالقرعه و ان قلنا انه ظاهر فى الثانى حمل عليه و ان قلنا إنه مشترك معنوى حمل على الجميع و إن قلنا له فرد ظاهر يكون بمنزله القرينه على اراده معنى معين حمل عليه و ان اشترطنا اتحاد المعنى كان حكمه حكم المفرد و الكلام فيه كالكلام فيه و يجى ء الكلام فى المثنى و الجمع عند تعليق الواقف الوقف على مجرد المعنى اللفظ ما يجى ء فى المفرد إذا جوزنا استعماله فى جميع معانيه و قلنا إنه ظاهر فيها فإن قلنا بجوازه فى المثنى و الجمع و ظهوره حمل عليه و الا فإن ظهور القرائن سبق ذهن الواقف لإراده معنى خاص حمل عليه و الا فإن قلنا إنه متواطئ حمل على الجميع و الا فالاوجه بطلان الوقف من اصله لتعليقه على المجهول.

الخامس عشر: لو وقف فى سبيل الله انصرف مصرفه إلى جهات القرب

و كان وقفا على المسلمين و إن لم يذكر لفظهم و لا تختص به قربه دون اخرى كما فى فتوى المشهور نقلا بل تحصيلا و نقل عليه الاجماع فى الوصيه لان السبيل هو الطريق إليه و لا يراد به معناه الحقيقى بل الطريق إلى ثوابه و رضوانه فيشمل كل قربه و فى تفسير على بن ابراهيم ما يدل على ان السبيل هو جمع سبل الخير و خالف الشيخ رحمه الله فى ذلك فخصه بالغزاه المطوعه دون العسكر المقاتل على باب السلطان و بالحج و العمره و قسمه بينها اثلاثا و كذا ابن حمزه فخصه بالمجاهدين و هما شاذان و لو ضم الواقف إلى سبيل الله تعالى سبيل الخير و سبيل الثواب كان الحكم على ما تقدم و خالف فيه الشيخ رحمه الله فقسمه اثلاثا و جعل الغزاه و الحج و العمره سبيل لله تعالى و الفقراء و المساكين و يبدأ باقاربه سبيل الثواب و الفقراء و المساكين و الغارمين و فى الرقاب سبيل الخير و هو شاذ لا يساعده عرف و لا لغه و لو وقف على وجوه البر انصرف إلى كل ما فيه نفع عام للانام و يحتمل انصرافه لكل ما فيه ثواب و لو بصله الأغنياء لان البر الطاعه و الخير و الإحسان

و لو وقف على مستحق الزكاه انصرف إلى الاصناف الثمانيه و هل يجب استيعاب الاصناف و ان لم يجب استيعاب افرادها لمكان انحصارها أو لا ـ يجب وجهان و الاول احوط و يجوز اعطاء الفقير زائدا على مئونته كما يعطى من الزكاه على الاظهر و يعطى المؤلفه لانه من مصالح المسلمين.

السادس عشر: لو وقف على أولاده

فاذا انقرضوا أو انقرض أولاده فعلى الفقراء كان الوقف على أولاده لازما مطلقا و هل يكون على اولاد الاولاد أيضا تشريكا أو ترتيبا أو لا يكون مطلقا و الظاهر على القول بدخول اولاد الاولاد فى الاولاد دخولهم تشريكا و يكون الشرط فى كونه للفقراء انقراضهم و على القول بعدم دخولهم احتمل دخولهم تشريكا و هو ضعيف و احتمل دخولهم ترتيبا و ذهب إليه الشيخ رحمه الله عملا ـ بالظاهر من اللفظ لاشتراط الواقف انقراضهم فى الانتقال إلى الفقراء و لعطف الانقراض على الانقراض و كل منهما مقتضى لدخولهم فى الوقف و لابتناء الوقف على الدوام و عدم دخولهم مناف للزوم الوقف لموقوف عليه فهو قرينه على اراده الدخول و كون الوقف عليهم ترتيبا انما جاء من عطفهم على الاولاد المنقرضين فالحكم انما استفيد من اللفظ بعد الحكم بانقراض الاولين و كان استحقاقهم مرتبا على انقراض الاولين و يضعفه ضعف دلاله ما ذكره على كونه موقوفا عليه لعدم دلالته باحدى الدلالات و مجرد تصحيح اللفظ لا يكون قرينه على اراده ما لم يذكره الواقف أو على صرف ما ذكره إلى المجاز من استعمال الاولاد فيما يشمل اولاد الاولاد بل قد

يقال ان ذكر اولاد الاولاد بعد الاولاد دليل على ان الأول لم يتناولهم و انما ذكره لاجل اشتراط ترتب استحقاق الفقراء على انقراضهم و على ما ذكر فيكون الوقف كمنقطع الوسط يكون الوقف على ما قبله حبسا و على ما بعده باطلًا و على تقدير صحته على ما بعده فالنماء المتخلل بين موت الاولاد و أولادهم هل هو لورثه الواقف ام لا اشكال ينشأ من انتقال الوقف و عدمه فإن قلنا ببقائه على ملكه فهو لورثه الواقف و إن قلنا بانتقاله إلى الله تعالى فالاوجه صرفه فى وجوه البر و على القول بانتقاله للموقوف عليه يشكل أيضا من حيث انتقال الملك عن الواقف فلا يعود إليه فيكون

لورثه البطن الأول لانتقاله إليه فيستصحب إلى أن يعلم المستحق و من ان الوقف فی حكم ملك لتلقی البطن الثانی عنه و بموت البطن الأول زال ملكه و ليس ثمّ موقوف عليه غيره إلى أن ينقرض البطن الثانی و يتمتع بقاء الملك من غير مالك فيكون لورثه الواقف و فيهما ضعف لأن ورثه الأول لا يستحقونه بالوقف لانتفاء مقتضيه و لا بالارث لان الوقف لا يورث و لانقطاع تملك مورثتهم من الوقف بموته فكيف يورث عنه و لأن خروج الملك عن الواقف يوجب عدم العود إليه و إلى ورثته إلا بسبب جديد و ليس فليس نعم لو قلنا انه حبس صح عوده إلى ورثه الواقف على وجه الملك ثمّ ينتقل عنهم إلى الفقراء و لكنه مفتقر إلى ثبت.

خاتمه فی بيان أمور:

أحدها: لو اضمحل الموقوف باستيلاء الماء أو الخراب الذی لا يرجى معه العود

صرفت آلاته إلى موقوف آخر مشابه له كمسجد و مدرسه فان لم يمكن بقی وقفاً ينتفع به اربابه و لو آلت آلاته إلى الخراب بحيث لا ينتفع بها فيه و لا فی غيرها فإن أمكن بيعها و كان لها قيمه بيعت و أخذ بثمنها وقفا مشابهاً مهما امكن كفراش و فراش و قنديل و قنديل فإن لم يمكن المشابه أخذ غيره و وضع فيه فإن لم يكن صرف الثمن فيه بأی نحو كان مع احتمال جواز ذلك ابتداءً لتساوی جميع المصارف بالنسبه إلى الثمن بعد أن بيعت للعين و الأظهر و الأحوط الأول اقتصارا على اليقين فی التصرف بمال الغير و إن لم يمكن صرفها فی ذلك الوقف صرفت فی غيره مشابها له و لو دار الامر بين بيعها و صرف ثمنها فی ذلك الوقف و بين الانتفاع بها فی وقف آخر مشابه له فلا يبعد ترجيح الأول و لو لم يكن بيعها امكن صرفها فی المشابه لزم الاحتراز عن تفويت المال من غير مقتضٍ و لو لم يمكن صرفها فی وقف آخر و لا بيعها لخروجها عن التمول عاد تملكا لأرباب تلك الجهه و يكون بمنزله نماء الوقف و قد يحتمل المنع من بيع الآلات مطلقاً و لو اضمحلت لبناء الوقف على الدوام فلا يجوز نقله و لكنه ضعيف مخالف لفتوى الأصحاب و مشتمل على تضييع المال.

ثانیهما: لا یجوز بیع الوقف المبنی علی الدوام و لا نقله مطلقاً

کما هو الظاهر من إطلاقه و المفهوم من لفظه و مصداقه و لبنائه علی الدوام کما جاءت به سیره الأنام و افعال الائمه علیهم السلام و لظهور الأخبار فی منعه و بیان منافاه البیع و النقل و المیراث له ذاتاً و لتعلق حق البطون به فهم کالشرکاء فیه فیکون التصرف فیه علی وجه النقل اکل مال بالباطل و من باب الظلم و العدوان سیما لو قلنا إن ثمنه یکون للبائع لا انه یشتری به وقفا و للإجماع المنقول علی المنع مطلقاً و للخبر فیمن شری وقفاً لا یجوز شراء الوقف و لا تدخل الغله فی الملک و بذلک ظهر ضعف قول المجوز لبیعه إذا خیف فساده أو خرابه لخلف بین اربابه کما فی قول أو بحیث لا یجدی نفعا و خیف خرابه و کانت باربابه حاجه شدیده ودعت إلی بیعه الضروره کما فی ثانی أو کان بیعه أعود کما فی ثالث أو غیر ذلک من الاقوال المتکثره استناداً إلی أخبار قاصره سنداً و دلاله و لإجماعات منقوله مضطربه معارضه بمثلها و لشهره مرکبه من مجموع الاقوال المفیده و هی غیر صالحه للحجیه ما لم تکن بسیطه فلا تصلح لمقاومه ادله المنع و یمکن حمل الأخبار علی الوقف الغیر المؤبد و کذا تنزیل الاجماعات أو علی الوقف قبل قبضه و لو أردنا ان نختار الاخذ بها لاقتصارنا فی الجواز علی الجامع لجمیع القیود و التزمنا بشراء وقف بثمنه تحصیلا لغرض الواقف بقدر الامکان و قد بسطنا الکلام فی المقام فی کتاب البیع فلا نعیده.

ثالثها: لا یجوز صرف آلات وقف فی وقف آخر

لان الوقوف علی حسب ما یقفها أهلها و لو زاد منها شی ء آخر لوقت الحاجه و استثنی من ذلک المساجد فیجوز صرف ما زاد من أحدها فی الآخر لعدم المنافاه لغرض الواقف و هو أیضا لا یخلو من اشکال و علی کل حال فلا یلحق به الحضرات و المشاهد و المدارس اقتصاراً علی مورد الیقین و کذا لا یجوز التصرف فی الوقف بما ینافی غرض الواقف و یزاحم الموقوف علیه فی الجهه الموقوف علیها لحرمه التصرف بمال الغیر من دون اذن بل شاهد حال الواقف یقضی بالمنع فلا یجوز الجلوس فی المساجد و لمشاهد بما ینافی غرض الواقف لمنع الزائرین و المصلین و لا یجوز وضع شی ء فیها بما ینافی غرضه أیضا کغرس شجره فی المساجد

و المشاهد أو دكان أو بناء مناف بل لا يبعد انه لو خرجت الاشجار لنفسها لزم على المستولى قلعها نعم لو سبق الزرع و الغرس و البناء على الوقف جاز ابقاؤه مطلقا على الاظهر.

رابعها: لو اندرس شرط الوقف قسم بالسويه

مع أهل العلم باصل الاستحقاق و جهل مقادير السهام لأصاله عدم التفاضل و ربما الحق به الجهل بالترتيب لأصاله عدم التقدم و التأخر و لو علم التفضيل و شك فی المفضل أو علم الترتيب و شك فی السابق فالقرعه أو الصلح و لو أخبر الواقف بعد وقفه و تقبيضه ففی لزوم الأخذ باخباره وجهان و لا يبعد اللزوم و لو جهل ارباب الوقف صرف فی وجوه البر و يحتمل كونه مجهول المالك فيتصدق بعينه و هو ضعيف.

خامسها: يجوز قسمه الوقف عن الطلق فی المشاع

و تكون القسمه مثبته لكل منهما و لا بأس إلا أن تتضمن القسمه رداً من الوقف إلی أهل الطلق فالاظهر المنع لاستلزامه عود الموقوف طلقاً و لا يجوز قسمه الوقف مع اتحاد الواقف و الموقوف عليه بمعنی كون الموقوف عليه وقف عليه واحد بعقد واحد سواء اتحد و بعد ذلك تعدد أو كان متعدداً ابتداءً لمنافاته لغرض الواقف و لعدم شمول دليل القسمه لمثله و لتعلق حق البطون لمجموعه و للزومه لتغير الوقف و احتمال الجواز ضعيف نعم لو تنازعوا كانت لهم المهاباه و يجوز قسمه الوقف إذا تعدد الواقف و الموقوف عليه سواء وقع الوقف بصفقه واحده أو صفقتين علی الأظهر.

تم كتاب الوقف و يليه كتاب الصدقه و السكنی إن شاء الله تعالی

و الحمد لله أولا و آخراً و الصلاه و السلام علی اشرف أنبيائه محمد و آله الطيبين الطاهرين.

تعريف مركز

بسم الله الرحمن الرحيم

هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ۹

المقدمة:

تأسّس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامي عام ۱۴۲۶ الهجري في المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً على النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمثقفين في الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلة المراكز القائمة بتوفير المصادر في العلوم الإسلامية وتبعثرها في أنحاء البلاد وصعوبة الحصول على مصادرها أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان إلى التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلى الباحثين في العلوم الإسلامية وتقدم المؤسسة مجاناً مجموعة الكترونية من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهي منظمة في برامج إلكترونية وجاهزة في مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها.

وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدة على النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلى أساس خطة تنوي تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبيّ عليهم السلام

تحفيز الناس خصوصا الشباب على دراسة أدقّ في المسائل الدينية

تنزيل البرامج المفيدة في الهواتف والحاسوبات واللابتوب

الخدمة للباحثين والمحققين في الحوازت العلمية والجامعات

توسيع عام لفكرة المطالعة

تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب على تقديم آثارهم لتنظيمها في ملفات الكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية

إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة

الاجتنباب عن الروتينية وتكرار المحاولات السابقة

العرض العلمي البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ فی نشر المعلومات

من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات فی مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما فی الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمية الانترنتی بعنوان : www.ghaemiyeh.com

إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمی لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها

تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسك kiosk، الرسالة القصيرة ((sms

إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس

إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين

إنتاج آلاف برامج فی البحث والدراسة وتطبيقها فی أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ٨ أنظمة؛

١.JAVA

٢.ANDROID

٣.EPUB

٤.CHM

٥.PDF

٦.HTML

٧.CHM

٨.GHB

إعداد ۴ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمية ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية

١.ANDROID

٢.IOS

٣.WINDOWS PHONE

٤.WINDOWS

وتقدّم مجاناً فی الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقدم بكلمة الشكر والتقدير إلى مكاتب مراجع التقليد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسسات، الكتّاب وكل من قدّم لنا المساعدة فى تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزى
أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده ای، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلى، الرقم ١٢٩، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir
البريد الالكترونى : Info@ghbook.ir
هاتف المكتب المركزى ٠٣١٣۴۴٩٠١٢۵
هاتف المكتب فى طهران ٨٨٣١٨٧٢٢ ـ ٠٢١
قسم البيع ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩شؤون المستخدمين ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩.


مركز
القائمیة
اصبهان
للبحوث والتحريّات الكمبيوتريّة
WWW
للحصول على المكتبات الخاصه الاخرى
ارجعوا الى عنوان المــركز من فضلــكم
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
و للايصاءِ من فضلكم
۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹